

nr 3/2011

juridikum

zeitschrift für kritik | recht | gesellschaft

thema

Transnationale Konzerne und Menschenrechte

recht & gesellschaft

Legislatives Theater

Nahost-Konflikt in der israelischen Rechtsprechung

§§ 278 ff StGB – Eine Historie

Männlichkeit im Migrationsregime

Für Context herausgegeben von Ronald Frühwirth, Ines Rössl und Joachim Stern

www.verlagoesterreich.at
www.juridikum.at

 VERLAG
ÖSTERREICH

perspektive mediation - Zeitschrift für Mediation und KonfliktKultur



Jahresabo perspektive mediation
(4 Hefte) € 66,-
Probeabo perspektive mediation
(2 Hefte) 13,-

Internet

www.mediation.voe.at

Inhalt

Die Zeitschrift perspektive mediation (pm) ist eine unabhängige und länderübergreifende Plattform für den fachlichen Austausch auf dem Gebiet der Mediation und Konfliktkultur. pm bietet Fachbeiträge zu ausgewählten Schwerpunktthemen, die ausgehend von einem breiten interdisziplinären Verständnis von Mediation aus verschiedenen Blickwinkeln beleuchtet werden. pm beinhaltet zudem anwenderorientierte Inhalte wie Praxisfälle oder Erfahrungsberichte und stellt Methoden und Techniken der Konfliktbewältigung vor. Anschauliche Grafiken und Formulierungsmuster schaffen dabei hohen praktischen Nutzen. Abgerundet wird die Zeitschrift durch Beiträge zu aktuellen Entwicklungen in der Mediation, Buchbesprechungen und Fortbildungshinweise. Ein ExpertInnen-Team aus Deutschland, Österreich und der Schweiz steht für grenzüberschreitende Kompetenz und sorgt für höchste Qualität der Zeitschrift.

HerausgeberInnen

Prof. Dr. Benedikta Deym-Soden (D), Prof. Yvonne Hofstetter Rogger (CH), Mag. Georg Ratschiller (A)

Redaktionskoordinator

Mag. Martin Zelewitz

Ausgebrannt

Ronald Frühwirth

Um als Anwalt oder Anwältin erfolgreich zu sein, empfiehlt es sich, „zwei Stunden länger [zu] arbeiten als die Kollegin oder der Kollege, der/die am längsten arbeitet“ oder an einem Feiertag um 23.15 Uhr Klient_innenanfragen zu beantworten, die um 23.00 Uhr eingelangt sind (beide Beispiele entstammen den Ausführungen eines Wirtschaftsanwalts in der Beilage „Wirtschaft und Recht“ der Tageszeitung „Der Standard“ vom März 2011). W. arbeitete nach diesen und ähnlichen Credos mehrere Jahre lang sehr erfolgreich als Rechtsanwaltsanwältin. In diesem Beruf sah sie eine große Herausforderung. Gerade die Vielseitigkeit betonte W. regelmäßig als Vorteil der anwaltlichen Ausbildung gegenüber anderen Jurist_innenberufen. Meist blieb aber nur wenig Zeit, um sich rasch in ein Rechtsgebiet einzuarbeiten, um dann – gerade bei Verhandlungen – den Mangel an Erfahrung durch penible Aktenkenntnis und gründliche Einarbeitung in die Materie ausgleichen zu können. Oft war die Zeit dafür sogar deutlich zu kurz. Dieser Umstand war für W. aber kein Grund, sich selbst gegenüber nachsichtig zu sein. Weder Klient_innen, noch Kolleg_innen oder Richter_innen hätten jemals Anzeichen von Fehleranfälligkeit oder schlichter Unkenntnis zu sehen bekommen dürfen. Sich in schwierigen Situationen einmal auf ihr junges Alter oder den Umstand auszureden, dass sie sich als Konzipientin ja in Ausbildung befinde, wäre nie auch nur eine Erwägung wert gewesen. Es blieb also nur die zeitaufwendige, akkurate Vorbereitung auf jede auch nur denkbare Situation.

Dies gelang ihr über mehrere Jahre ganz gut. W. war sowohl in der Kanzlei als auch bei Klient_innen sehr geschätzt und baute sich stetig einen guten Ruf auf. Dazu trugen auch Veröffentlichungen in Fachzeitschriften und die Erschließung neuer Geschäftsfelder für die Kanzlei bei. Ihre Chefs übertrugen ihr Schritt für Schritt mehr Aufgaben, die sie immer tadellos und mit großem Engagement erledigte. Zu viel wurden ihr diese Tätigkeiten nie, im Gegenteil, sie schien immer neue Aufgaben geradezu aufzusaugen. Kurzum, das berufliche Leben von W. war geprägt vom Bestreben, Anerkennung durch überdurchschnittliche Leistung zu erhalten. Fehler hatten da genauso wenig Platz wie ein „nein“ oder „jetzt nicht“. Und wenn es mit der Zeit zu eng wurde, mussten eben Wochenenden, Abende und Nächte herhalten, um das (selbst) auferlegte Pensum zu erfüllen.

Im privaten Umfeld war W. immer wieder mit Fragen konfrontiert, ob sie denn nicht etwas kürzer treten, nicht etwas mehr Freizeit genießen wolle. Manche erlaubten sich

gar darauf hinzuweisen, dass sie doch auch mit etwas weniger Aufwand genauso erfolgreich sein könnte. Diese wohl gemeinten, aber als unnötige Einmischung wahrgenommenen Ratschläge beantwortete W. in der Regel mit dem Hinweis darauf, dass man als Konzipientin sonst nicht erfolgreich sein könne. Man habe nur wenige Jahre Zeit, um sich einen Namen aufzubauen und aus der großen Anzahl der übrigen Kolleg_innen hervorzustechen. Dann später einmal, wenn der erhoffte Erfolg eintreten würde, werde sie natürlich etwas kürzer treten, dann werde sie eine Konzipientin einstellen, die sich dann genauso „reinhängen“ werde müssen, wie nun eben sie selbst. Im anwaltlichen Berufsfeld sei das nun mal so; wer nicht an den Wochenenden und bis spät in die Nacht hinein arbeite, zeige nicht genügend Leistungswillen und Erfolgsorientierung. Ganz vermochten diese Floskeln zwar nicht zu überzeugen, aber nachdem W. derart aufging in ihrer Tätigkeit und mit so großer Leidenschaft ihren Beruf ausübte, verstummten die Zweifler_innen langsam.

Hin und wieder, wenn sie am Sonntag morgens nicht aus dem Bett kam oder beim Ausgehen mit Freund_innen die Gedanken an noch unerledigte Aufgaben nicht abstellen konnte, kamen ihr leise Bedenken, ob das alles denn so richtig wäre. Immer öfter gingen diese (kurzen) Phasen des Zweifels mit körperlichen Zuständen des Unwohlseins einher. An den wenigen arbeitsfreien Wochenenden wurde sie regelmäßig krank. Sie merkte, dass sie den ständigen, bei der Arbeit auftretenden Adrenalinschub brauchte, um zu „funktionieren“. Schritt für Schritt füllte sie daher ihre Freizeit mit Arbeit. Der Laptop wurde ihr zum ständigen Begleiter; per E-Mail und Handy war sie stets zu erreichen. Doch W. wandelte sich auch privat zur Konzipientin: Sie kleidete sich in ihrer Freizeit nur kaum lockerer als im Büro, sprach mit ihren Freund_innen wie mit ihren Klient_innen (prägnant, sachlich, etwas distanziert und mit den Gedanken immer schon bei der nächsten Sache) und wurde schließlich unausgeglichen und gereizter.

Dann ging es Schlag auf Schlag: Zunächst fesselte sie ein Infekt mehrere Tage an das Krankenbett. Man merkte ihr an, dass sie unheimlich geschwächt war – aber nur in körperlicher Hinsicht. Noch fiebrig verfasste sie bereits wieder erste Schriftsätze, die – wie sie meinte – doch von sonst niemandem hätten erstellt werden können. Das ging noch geraume Zeit so weiter, dann plötzlich verließ W. ihre Stimme. Sie konnte nur noch leise und mit großer Anstrengung sprechen, begann sich regelmäßig zu verhaspeln oder zu stottern. Dieses sprachliche Unvermögen machte sie unsicher. Dazu kamen kognitive Aussetzer, die dazu führten, dass sie Gedanken nicht fortsetzen konnte oder beim Sprechen den Faden verlor. In diesem Zustand konnte sie nicht mehr mit Klient_innen sprechen, sie konnte nicht mehr kommunizieren und sie sah sich schließlich nicht mehr in der Lage, einer Verhandlung zu folgen, geschweige denn aktiv daran teilzunehmen. Ihr erschöpfter Körper legte mit der Stimme den Bereich lahm, der für ihr „Funktionieren“ unersetzbar gewesen war. Damit war der Punkt erreicht, an dem W. den an sie gestellten Anforderungen nicht mehr gerecht werden konnte. Ihr wurde auf drastische Weise vor Augen geführt, dass sie im Bestreben, ihre Leistungsgrenzen immer weiter

hinauszuschieben zu lange nicht deren fortwährende Überschreitung wahrgenommen hatte.

Den Zustand totaler Erschöpfung konnte W. zunächst nur schwer ertragen – musste ihn aber hinnehmen. Als Reaktion auf die zuvor im Übermaß gepflegte Kommunikation benötigte sie nun zunächst eine Phase der Isolation, in der sich W. intensiv mit ihren Bedürfnissen, Vorstellungen und Verhaltensmustern auseinandersetzte. Es dauerte fast zwei Monate, bis sie sich wieder in der Lage sah, mit Menschen zu kommunizieren. Einem geregelten Arbeitstag konnte W. erst Monate später wieder nachgehen – und das nur in reduzierter Form. Noch heute machen sich beim Telefonieren mit dem Handy rasch Erschöpfungserscheinungen bemerkbar.

Die nun entschleunigte Vielarbeiterin ist für ihr Ausbrennen aber mittlerweile dankbar. Andere bekommen (oft erst später) die Lektion ohne neue Chance verpasst, erleiden Schlaganfälle oder Herzinfarkte, werden antriebslos und depressiv oder stürzen sich in exzessives Suchtverhalten. W. lernt jetzt einen achtsamen Umgang mit ihren und den Ressourcen anderer zu pflegen und nimmt wahr, dass es viele gibt, die kurz davor (oder schon dabei) sind auszubrennen. Für deren steigende Anzahl mögen viele Gründe mitverantwortlich sein: der steigende Leistungsdruck im Berufsleben, der stetige Ruf nach mehr Effizienz und strafferer Organisation oder die Doktrin der ständigen Erreichbarkeit. Vor allem aber ist ein oft erschreckendes Hinnehmen von als gegeben behaupteten Strukturen und Mustern zu erkennen. Niemand kann auf Dauer alle Aufgaben immer noch besser, noch schneller und noch gewinnbringender erledigen, ohne dabei sich selbst und/oder andere auszubeuten. Erfolgreiche juristische Arbeit verlangt – nicht nur, aber vor allem – Kreativität. Und die entsteht immer noch am ehesten in einem Zustand der Ausgeglichenheit, um nicht zu sagen im Müßiggang. Sich dessen bewusst zu werden, sich nicht regelmäßig nach Erreichtem weiter antreiben zu lassen und rast- und ziellos vorwärts zu streben, das erfordert einen selbstbewussten, achtsamen und verantwortungsvollen Umgang mit den eigenen Ressourcen – und schließlich einen gelassenen Umgang mit Fehlern und die Fähigkeit, voller Zuversicht aus ihnen zu lernen.

Inhaltsverzeichnis

vor.satz

- 273 Ausgebrannt
Ronald Frühwirth

merk.würdig

- 278 Recht und Herrschaft
Bericht über den Frühjahrskongress von recht.links und dem Bundesarbeitskreis kritischer Juragruppen (27.–29. Mai 2011 in Wien)
Maximilian Pichl/Cara Röhner
- 281 Dreht sich alles um(s) sex?
Ein Sturm auf den Geschlechterdualismus
Ilse Koza
- 284 Entschädigungen bei Menschenhandel: 10.000 Euro für 4 Jahre Ausbeutung
Marion Guerrero
- 287 Rechtssoziologie, -tatsachenforschung und -philosophie in der österreichischen Jurist_inn_en_ausbildung
Eine Bestandsaufnahme
Caroline Voithofer

recht & gesellschaft

- 291 To Transform Desire into Law: Das Legislative Theater als Brücke zwischen Betroffenen und Politik
Michael Wrentschur
- 298 Die Rolle des israelischen Höchstgerichtes im Nahost-Konflikt
Michael Kreuz
- 316 „Warum tun Sie nicht irgend etwas Legales?“
Ein historischer Blick auf die Anwendung der Paragraphen 278 ff StGB gegen emanzipatorischen Widerstand in Österreich
Sophie Uitz
- 326 Von Gesundheitschecks zu Muslimtests. Migrationspolitik und „fremde“ Männlichkeit
Paul Scheibelhofer

thema

- 338 Vorwort: Transnationale Konzerne und Menschenrechte
Alice Wagner
- 343 Die verschwundenen Gewerkschafter von Mercedes Benz Argentina
Wolfgang Kaleck
- 352 Keine usbekische Baumwolle aus Kinderhand auf dem europäischen Markt – Mit soft law gegen Kinderzwangsarbeit?
Miriam Saage-Maaf/Yvonne Veith
- 364 Menschenrechtsschutz durch Maßnahmen der Handelspolitik?
Karin Lukas/Astrid Steinkellner

- 374 Strategic Campaigning in Multinational Companies: The Case of United Parcel Service (UPS) in Turkey
Molly Elizabeth McGrath/Demet Şahende Dinler
- 386 Translating words into action: International framework agreements and subcontractors in the South African construction industry
Glynn Williams/Steve Davies/Crispen Chinguno

nach.satz

- 397 The “F-Word” is not dead
Der 37. Feministische Juristinnenstag
Ruth Ettl

Impressum

juridikum

zeitschrift für kritik | recht | gesellschaft
www.juridikum.at, ISSN: 1019-5394

HerausgeberInnen:

Für Context – Verein für freie Studien und brauchbare Informationen (ZVR-Zahl: 499853636) herausgegeben von: Ronald Frühwirth, Ines Rössl und Joachim Stern

Medieninhaber und Verleger:

Verlag Österreich GmbH
Bäckerstraße 1, 1010 Wien, Tel. 01/610 77
www.verlagoesterreich.at
Abo-Bestellung: +43 1 680 14-0, Fax: -140
E-Mail: order@verlagoesterreich.at
Anzeigenkontakt: Frau Eva Schnell
Tel: +43-1-610 77-220, Fax: +43-1-610 77-419
e.schnell@verlagoesterreich.at
Verlagsredaktion: Mag. Ingrid Faber
i.faber@verlagoesterreich.at

Preis:

Jahresabonnement: Euro 55,-
Abo für Studierende, Erwerbslose,
Zivil- und Präsenzdiener: Euro 25,-
Probebezug: Euro 11,-
Einzelheft: Euro 16,-
(Alle Preise inkl. MWSt, exkl. Versandkosten)
Erscheinungsweise: vierteljährlich

Redaktion:

Miriam Broucek, Lukas Dvorak, Nina Eckstein, Doris Einwallner, Ronald Frühwirth, Marion Guerrero, Elisabeth Hörtlehner, Clemens Kaupa, Matthias C. Kettemann, Ilse Koza, Andrea Kretschmann, Lukas Oberndorfer, Eva Pentz, Ines Rössl, Judith Schacherreiter, Brian-Christopher Schmidt, Joachim Stern, Alexia Stuefer, Caroline Voithofer, Alice Wagner

Wissenschaftlicher Beirat:

Heinz Barta (Innsbruck), Barbara Beclin (Wien), Katharina Beclin (Wien), Wolfgang Benedek (Graz), Nikolaus Benke (Wien), Alois Birklbauer (Linz), Sonja Buckel (Frankfurt am Main), Ulrike Davy (Bielefeld), Nikolaus Dimmel (Salzburg), Andreas Fischer-Lescano (Bremen), Bernd-Christian Funk (Wien/Linz), Elisabeth Holzleithner (Wien), Eva Kocher (Frankfurt an der Oder), Susanne Krasmann (Hamburg), René Kuppe (Wien), Nadja Lorenz (Wien), Karin Lukas (Wien), Eva

Maria Maier (Wien), Andrea Maihofer (Basel), Ugo Mattei (Turin/Berkeley), Alfred J. Noll (Wien), Heinz Patzelt (Wien), Arno Pilgram (Wien), Ilse Reiter-Zatloukal (Wien), Birgit Sauer (Wien), Oliver Scheiber (Wien), Marianne Schulze (Wien), Alexander Somek (Iowa), Richard Soyer (Wien/Graz), Heinz Steinert † (Frankfurt am Main), Beata Verschraegen (Wien/Bratislava), Ewald Wiederin (Wien), Maria Windhager (Wien), Michaela Windisch-Grätz (Wien), Ingeborg Zerbes (Wien)

AutorInnen dieser Ausgabe:

Crispen Chinguno, Steve Davies, Demet Şahende Dinler, Ruth Ettl, Ronald Frühwirth, Marion Guerrero, Wolfgang Kaleck, Ilse Koza, Michael Kreuz, Karin Lukas, Molly Elizabeth McGrath, Maximilian Pichl, Cara Röhner, Miriam Saage-Maaß, Paul Scheibelhofer, Astrid Steinkellner, Sophie Uitz, Yvonne Veith, Caroline Voithofer, Alice Wagner, Glynn Williams, Michael Wrentschur

Offenlegung

Die Verlag Österreich GmbH, Bäckerstraße 1, 1010 Wien (Geschäftsführer: Dkfm. André Caro) ist eine Tochtergesellschaft der Wissenschaftlichen Verlagsgesellschaft mbH Stuttgart, Birkenwaldstraße 44, D-70191 Stuttgart (Geschäftsführer: Dr. Christian Rotta, Dr. Klaus G. Brauer) und ist zu 100% Medieninhaber der Zeitschrift juridikum. Der Werkstitel „juridikum – zeitschrift für kritik | recht | gesellschaft“ steht im Eigentum des Vereins „CONTEXT – Verein für freie Studien und brauchbare Information“, Schottenbastei 10–16, A-1010 Wien. Die grundlegende Richtung des juridikum ergibt sich aus den Statuten des Vereins CONTEXT und aus dem Inhalt der veröffentlichten Texte. Erscheinungsort: Wien.

Layout und Satz:

b+R satzstudio, graz
Context ist Mitglied der VAZ (Vereinigung alternativer Zeitungen und Zeitschriften).

Reaktionen, Zuschriften und Manuskripte bitte an die HerausgeberInnen:

Ronald Frühwirth: rfruehwirth@kocher-bucher.at

Ines Rössl: ines.roessl@univie.ac.at

Joachim Stern: joachim.stern@univie.ac.at

Das juridikum ist ein „peer reviewed journal“.

Recht und Herrschaft

Bericht über den Frühjahrskongress von recht.links und dem Bundesarbeitskreis kritischer Juragruppen (27.–29. Mai 2011 in Wien)

Maximilian Pichl / Cara Röhner

„*The Master's Tools Will Never
Dismantle the Master's House*“

(Audre Lorde)

Subjektivierung – Hegemonie – Zwang. Dieser Dreiklang steckte das Programm des Frühjahrskongresses des Bundesarbeitskreises kritischer Juragruppen (BAKJ) 2011 zum Thema „Recht und Herrschaft“ ab.¹ Ursprünglich als deutscher Zusammenhang gegründet, wurde der BAKJ-Kongress dieses Jahr zum ersten Mal in Österreich durch die Gruppe recht.links im Wiener Amerlinghaus ausgerichtet. Recht.links wurde im Zuge der Bildungsproteste 2009 gegründet und versteht sich als Zusammenschluss linker Jus-Student_innen. Das Themenfeld Recht und Herrschaft wurde auf dem Kongress aus drei unterschiedlichen Perspektiven beleuchtet: aus einer theoretisch-philosophischen, einer queer-feministischen sowie einer europarechtlichen Perspektive.

Im Rahmen der theoretisch-philosophischen Auseinandersetzung wurde insbesondere die Relevanz der Thesen Antonio Gramscis für das Recht diskutiert. *Hanna Lichtenberger* und *Benjamin Opratko* (Universität Wien) boten eine Einführung in das Leben und in das Werk Gramscis und erläuterten dessen zentrale theoretische Konzepte von Hegemonie, Staat und Zivilgesellschaft. Gramsci stellt die These auf, dass moderne Herrschaft nicht mehr primär durch Zwang, sondern durch Hegemonie, das heißt, durch konsensuale Zustimmung der Beherrschten funktioniert. Staatliche Apparate sind damit nicht mehr reine Repressionsinstrumente, sondern dienen zusammen mit der Zivilgesellschaft dazu, ein Herrschaftsprojekt einer bestimmten Gruppe zu universalisieren. *Kolja Möller* (Universität Bremen) wendete die Überlegungen Gramscis auf aktuelle Kämpfe im Recht, insbesondere im Hinblick auf die globale Konstitutionalisierung des Rechts an. Einen anderen philosophischen Zugriff auf das Recht diskutierte *Andreas Fisahn* (Universität Bielefeld). Er stellte den Streit zwischen dem sowjetrussischen

1 Der BAKJ ist eine deutschlandweite Koordination linker Jura-Gruppen im Ausbildungsbereich. Seit der Gründung im Jahr 1989 veranstaltet der BAKJ nicht nur zweimal im Jahr rechtspolitische Kongresse, sondern ist zudem Mit-herausgeber des Grundrechte-Reports und der Zeitschrift „Forum Recht“.

Rechtstheoretiker Eugen Paschukanis und dem deutschen Philosophen Ernst Bloch dar. Während Paschukanis – Marx folgend – an der Abschaffung des Rechts, welches er als determiniert durch die kapitalistische Warenform verstand, arbeitete, rückte Bloch stärker die emanzipativen Momente von Recht in den Vordergrund und warf Paschukanis vor, sich alleine auf das Zivilrecht beschränkt und zB menschenrechtliche Aspekte nicht berücksichtigt zu haben.

Der zweite thematische Block der Tagung beschäftigte sich mit derzeitigen Entwicklungen im Europarecht. *Joachim Stern* (Universität Wien) stellte in seinem Workshop eine Genealogie des österreichischen Fremdenrechts vor und erläuterte, wie über das Recht nationalistische und essenzialistische Konzepte von „Volk“ und „Staatsangehörigkeit“ reproduziert werden. Diesen Vorstellungen stellte er einen menschenrechtlichen Ansatz entgegen und leitete aus dem internationalen Recht und dem Europarecht progressive Deutungsmöglichkeiten für die Rechte von (illegalisierten) Migrant_innen ab. *John Kannankulam* (Universität Marburg) präsentierte die Thesen eines aktuellen Forschungsprojekts am Institut für Sozialforschung in Frankfurt am Main, in dem aus der Perspektive der materialistischen Staatstheorie die Europäisierung der Migrationskontrollpolitiken als Kampf zwischen verschiedenen Hegemonieprojekten erklärt wird. Hierbei stelle auch das Recht ein Kampffeld der miteinander konkurrierenden Hegemonieprojekte dar. *Lukas Oberndorfer* (Arbeiterkammer Wien) untersuchte aus einer vergleichbaren Perspektive die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zu den Urteilen Viking, Laval und Ruffert. Anhand der Judikatur zeigte *Oberndorfer*, dass in diesen Fällen auch die Gerichte Teil des neoliberalen Hegemonieprojektes sind, indem sie Marktfreiheiten höher bewerten als das Grundrecht auf Vereinigungsfreiheit und damit entscheidend das Verhältnis von europäischen Grundrechten und Grundfreiheiten zugunsten letzterer bestimmen.

Ein dritter Block reflektierte die Geschlechterverhältnisse im Recht. Unter dem Stichwort „staatliche Geschlechterverwaltung im Transgenderbereich“ referierten *Eva Fels* und *Jo Schedlbauer* (TransX) zu aktuellen Entwicklung und den Verhandlungen über die Novellierung des, auf einer binären Geschlechterzuordnung basierenden, Personenstandsgesetzes. Davon ausgehend wurde diskutiert, an welche Voraussetzungen die Anerkennung der Geschlechtsidentität und die Wahl des Vornamens gebunden sein dürfen. In ihrem Workshop zum Thema „Verbotenes Begehren – Normierungen sexuellen Verhaltens im Verlauf der Entwicklung des österreichischen Sexualstrafrechts“ zeichnete *Barbara Kraml* (Universität Wien) die Widersprüche und Inkonsistenzen des österreichischen Sexualstrafrechts aus queer-feministischer Perspektive nach. Sie betonte, dass die Grenze zwischen strafbarem und straflosem sexuellen Verhalten das Ergebnis sozialer Aushandlungsprozesse sei und illustrierte dies beispielsweise mit der Verschiebung des Sexualstrafrechts von moralischen, sittlichen Aspekten hin zum Schutz der sexuellen Integrität und Selbstbestimmung. Die Gleichbehandlungsanwältin *Sandra Konsatzky* beschäftigte sich in ihrem Workshop mit der Durchsetzung des gleichen Lohns

für gleiche/gleichwertige Arbeit von Frauen und Männern. Insbesondere wurde diskutiert, ob in der jüngsten Novelle des Gleichbehandlungsgesetzes, die Einkommensberichte für Unternehmen vorschreibt, ein Paradigmenwechsel in der Rechtsdurchsetzung zu sehen sei.

Thematisch etwas anders gelagert war der Workshop von *Alexia Stuefer* (Rechtsanwältin) über Herrschaftsverhältnisse im Strafprozess. Anhand des Tierschützer_innenprozesses, bei dem *Stuefer* als Verteidigerin tätig war, zeigte sie die enorme Machtasymmetrie zwischen dem Gericht und der Staatsanwaltschaft auf der einen und der/des Angeklagten auf der anderen Seite in der Praxis des inquisitorischen Strafprozesses auf und ließ mögliche Alternativen, wie zB ein adversariales Modell nach anglo-amerikanischem Vorbild, diskutieren.

Der recht-links-Kongress bot eine gemütliche Atmosphäre, in der über ein durchaus komplexes Themenfeld diskutiert wurde. Er überzeugte durch seine tiefgehenden rechtspolitischen Debatten, den netten Austausch zwischen deutschen und österreichischen Jus-Student_innen, sowie der ebenfalls gelungenen Abendveranstaltungen, ua im Cafe Rosa und der i:da.

Der nächste Kongress soll voraussichtlich in Berlin stattfinden. Mehr Infos hierzu bald unter www.bakj.de.

Maximilian Pichl studiert Rechtswissenschaft und Politikwissenschaft in Frankfurt am Main, arbeitet dort am Institut für Sozialforschung und ist aktiv im Arbeitskreis kritischer Jurist_innen Frankfurt am Main; max.pichl@t-online.de

Cara Röhner studiert Rechtswissenschaft und Politikwissenschaft in Frankfurt am Main und ist ebenfalls im Arbeitskreis kritischer Jurist_innen tätig; cararoechner@hotmail.com

Dreht sich alles um(s) sex?

Ein Sturm auf den Geschlechterdualismus

Ilse Koza

„Oh, wie süß. Was ist es denn? Ein Bub oder ein Mädchen?“ Genau diese erste Frage bei der Begegnung mit dem Neugeborenen *Storm* ließen das kanadische Paar Kathy Witterick und David Stocker unbeantwortet. Stattdessen verrieten sie schlicht den Namen ihres Familienzuwachsens. Mit folgendem E-Mail-Text informierten sie den Freundes- und Familienkreis über ihre Entscheidung: „We’ve decided not to share Storm’s sex for now – a tribute to freedom and choice in place of limitation, a stand up to what the world could become in Storm’s lifetime (a more progressive place? ...).“ Nur die beiden Brüder, Jazz und Kio, sowie Teile der engsten Familie wissen um das biologische Geschlecht des Anfang 2011 geborenen Babys Bescheid. Worum es Kathy und David geht, ist die Einordnung in die Geschlechterschubladen mit all ihren konventionellen Zuordnungen, sei es Kleidungsfarbe, Wahl des Spielzeugs und andere mit dem sozialen Gender zusammenhängende Stereotypisierungen, zu unterbinden.

Im einzigen öffentlichen Statement der Mutter¹ führt diese ihre Entscheidung auf eine Äußerung ihres Sohnes Jazz zurück. Jazz trägt sein Haar gerne lang und bevorzugt kräftige Farben, vor allem pink, sowie Kleider. Kurz vor Storms Geburt stellte er seiner Mutter die Frage, ob Außenstehende anders reagieren würden, wenn sie nicht über das biologische Geschlecht des Babys Bescheid wüssten. Welche Geschenke würden sie bringen? Wenn es ein Bub wäre, dürfte er Kleider tragen? Pink? Kathy und David erachteten die Überlegungen ihres Sohnes für legitim und entschieden sich daher, dass Storm fürs Erste in einem sozialen Umfeld ohne Gender-Kategorisierung aufwachsen soll.

Dass unsere Gesellschaft noch weit davon entfernt ist, eine vorübergehende Genderneutralität als legitime Erziehungsmaßnahme anzuerkennen, haben die darauf folgenden Reaktionen gezeigt. Die Geheimhaltung des Geschlechts machte rasch Schlagzeilen und stieß in der breiten Öffentlichkeit – gelinde formuliert – auf Unverständnis. Die Kontroverse rund um den Geschlechterdualismus machte Furore, sei es am Stammtisch konservativer Kleinbürger_innen oder als Diskussionspunkt linker Intellektueller. Wurde den Eltern von einigen Stimmen vorgeworfen, ihr Kind als soziales Experiment zu missbrauchen und gar empfohlen, ihnen das Sorgerecht zu entziehen, nahmen andere die Debat-

1 Kathy Witterick, Baby Storm’s mom on gender, parenting and the media, The Ottawa Citizen, 28.5.2011, <http://www.ottawacitizen.com/opinion/Kathy+Witterick+gender+parenting+media/4856804/story.html> (6.9.2011).

te zum Anlass, über Geschlechterbinarität und die Konstruktion von Identität zu philosophieren und forderten zum kritischen Hinterfragen sozialer Normen auf.²

Dreht sich denn wirklich alles um das biologische Geschlecht (*sex*)? Schauplatzwechsel nach Österreich. Jüngste Vorstöße queerer Familienpolitik weltweit³ zur rechtlichen Anerkennung so genannter Regenbogenfamilien zeigen, dass die traditionelle Vorherrschaft der Kategorien von Heterosexualität und verschiedengeschlechtlichen Eltern langsam aufgebrochen wird. Zwar ist es gleichgeschlechtlichen Paaren in Österreich seit Einführung des Eingetragenen Partnerschafts-Gesetzes Anfang 2010 möglich, sich zu verpartnern und damit gegenseitige Rechte und Pflichten – vergleichbar einer heterosexuellen Ehe – einzugehen. Allerdings wird homosexuellen Paaren eine Anerkennung von Elternschaft – im Unterschied etwa zu Deutschland – rechtlich verwehrt. So ist weder die gemeinsame Annahme noch die Stiefkindadoption zulässig. Begründet wird dies mit der aus 1960 stammenden adoptionsrechtlichen Bestimmung im ABGB, wonach der/die Annehmende jeweils den Elternteil ersetzt, der seinem/i ihrem Geschlecht entspricht. Das österreichische Recht kenne keine doppelte Mutter- oder Vaterschaft.⁴ Es bedürfte lediglich einer einfachen parlamentarischen Mehrheit um diese, in einfachgesetzliche Lettern zementierte geschlechterbinäre Form von Elternschaft zu ändern.

Gegner_innen der gleichgeschlechtlichen Elternschaft führen häufig Argumente des Kindeswohls ins Treffen. Dabei haben entsprechende Studien bereits in den Neunzigern gezeigt, dass für das Kindeswohl die harmonische Beziehung der Bezugspersonen ausschlaggebender Faktor ist und das Geschlecht der Eltern für ein gesundes Aufwachsen sekundär ist.⁵ Eine jüngste Studie des deutschen Bundesjustizministeriums hat überdies ergeben, dass Regenbogenkinder oft zu stabileren Persönlichkeiten heranwachsen als Gleichaltrige aus anderen Familienformen und nur rund die Hälfte aller Regenbogenkinder jemals mit sozialer Diskriminierung konfrontiert ist.⁶

Die bisherige Untätigkeit des Gesetzgebers, die entsprechenden Bestimmungen anzupassen, könnte in nicht allzu ferner Zukunft ein Ende haben. Nach dem ausdrücklichen Gesetzeswortlaut steht eine medizinisch unterstützte Fortpflanzung bislang nur in einer Ehe oder Lebensgemeinschaft lebenden Personen verschiedenen Geschlechts offen (§ 2 Abs 1 FMedG idF BGBl I 2009/135). Auch der Judikative scheint diese Bestimmung nicht mehr zeitgemäß. Dies zeigt ein jüngster Antrag des OGH an den VfGH⁷, die Wort-

2 Vgl etwa *Patricia J. Williams*, Are we worried about Storm's identity – or our own?, *The Nation*, 1.6.2011, <http://www.thenation.com/article/161079/are-we-worried-about-storms-identity%E2%80%94or-our-own> (6.9.2011); *Susan D. James*, Baby Storm raised genderless is bad experiment, say experts, *abcNews*, 26.5.2011, <http://abcnews.go.com/Health/baby-storm-raised-genderless-gender-dangerous-experiment-child/story?id=13693760> (6.9.2011).

3 Das Juridikum hat darüber im Thema der Ausgabe 2/2011 ausführlich berichtet.

4 Vgl § 182 Abs 2 ABGB; krit dazu *Guerrero*, Gleichgeschlechtliche Familien – Ausblick auf die EGMR-Judikatur zur Stiefkindadoption für gleichgeschlechtliche Paare im österreichischen Kontext, *Juridikum* 2010, 391.

5 Siehe näher etwa *Gerlach*, Regenbogenfamilien. Ein Handbuch (2010).

6 *Rupp* (Hrsg.), Die Lebenssituation von Kindern in gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaften (2009), online abrufbar unter www.bmj.de (Service, Fachinformationen).

7 OGH 22.3.2011, 3 Ob 147/10d.

folge „von Personen verschiedenen Geschlechts“ als verfassungswidrig aufzuheben. Konkret soll damit lesbischen Frauen, die in einer eingetragenen Partnerinnenschaft oder Lebensgemeinschaft leben, der Zugang zu medizinisch unterstützter Fortpflanzung und damit zu Elternschaft gewährt werden. Um legislativ vorwegzugreifen, haben Abgeordnete der Grünen Partei überdies Ende April zwei Entschließungsanträge⁸ eingebracht, die dem Justizausschuss zugewiesen wurden. Davon ist ebenso das mit dem EPG erlassene Adoptionsverbot für eingetragene Partner_innen betroffen. Die Ungleichbehandlung gleichgeschlechtlicher Paare im Unterschied zu heterosexuellen Paaren sei aufgrund der Möglichkeit der Einzeladoption nicht sachlich gerechtfertigt. So steht diese unabhängig von der sexuellen Orientierung jeder alleinstehenden Person offen. Darüber hinaus ist es nach österreichischem Recht zulässig, dass Einzelpersonen mit Zustimmung des Ehepartners_der Ehepartnerin sowie des eingetragenen Partners_der eingetragenen Partnerin ein Kind annehmen. Einzig die letzte Hürde, eine gemeinsame Annahme durch das gleichgeschlechtliche, eingetragene Paar, bleibt aufrecht.

Hier wie dort kämpfen atypische Familienformen mit Vorurteilen, die sich im Rahmen eines Diskurses rund um die Frage der Naturalisierung bewegen. Sowohl die Idee der Geschlechterbinarität als auch die Annahme einer angemessenen „natürlichen“ Geschlechterrolle – sei es als Individuum oder als Elternteil – rekurrieren auf vorherrschende soziale Normen, die als „natürlich“ empfunden und verteidigt werden. Ist es nicht längst an der Zeit offene Kategorien zu konstruieren, um fixe zu durchbrechen und Identität nicht primär an ein biologisches Geschlecht zu knüpfen, oder dreht sich wirklich alles nur um(s) *sex*?

Mag.² Ilse Koza ist Universitätsassistentin am Institut für Europarecht, Internationales Recht und Rechtsvergleichung der Universität Wien und Redaktionsmitglied des *juridikum*; ilse.koza@univie.ac.at

8 1520/A(E) XXIV. GP, 1521/A(E) XXIV. GP.

Entschädigungen bei Menschenhandel: 10.000 Euro für 4 Jahre Ausbeutung

Marion Guerrero

Rezension der Studie „Entschädigung für Betroffene des Menschenhandels in Österreich“¹

Es ist nahezu unmöglich, festzustellen, wie viele Personen in Österreich durch Menschenhandel ausgebeutet werden. Sicher ist, dass die Betroffenen neben der Erleidung psychischer, physischer und emotionaler Schäden auch ihrer wichtigsten Existenzgrundlage beraubt werden: ihrer Arbeitskraft. Die Entschädigungen, die Opfern in Österreich zugesprochen werden, reflektieren aber im Regelfall weder die Schwere des Verbrechens noch die Dauer des Delikts oder den erlittenen Verdienstentgang. So wurden etwa in einem Fall einer Frau, die über 4 Jahre in Österreich zur Prostitution gezwungen wurde, lediglich 10.000 Euro als Entschädigung zugesprochen.²

Im Jahr 2005 hat Österreich das VN-Protokoll zur Verhütung, Bekämpfung und Bestrafung des Menschenhandels, insbesondere des Frauen- und Kinderhandels, ratifiziert.³ Eine Konvention des Europarats,⁴ der auch Österreich beigetreten ist, sieht vor, dass Opfern des Menschenhandels besonderer Schutz und materielle Entschädigung gewährleistet werden soll.⁵ Tatsächlich ist es aber für Betroffene in Österreich sehr schwierig, eine angemessene finanzielle Wiedergutmachung zu erlangen.

Der österreichische Ableger des Netzwerks COMPACT Europe – ein Projekt, das sich mit Entschädigungen für Betroffene des Menschenhandels auseinandersetzt – hat nun einen Bericht herausgegeben, der die österreichische Situation aus einer rechtlichen Perspektive beleuchtet.⁶ Die Autorinnen skizzieren zunächst detailliert die geltende Gesetzeslage sowie die bestehenden Entschädigungsmöglichkeiten für Betroffene, bevor sie

1 Julia Planitzer, Evelyn Probst, Barbara Steiner & Barbara Unterlerchner, *Entschädigungsmöglichkeiten für Betroffene des Menschenhandels in Österreich* (ÖGB Verlag, Wien 2011).

2 Ebd., 86f.

3 Durch das Strafrechtsänderungsgesetz 2004 (BGBl I 15/2004) wurde das Delikt des „Menschenhandels“ nach den Vorgaben des VN-Protokolls in das österreichische Strafrecht aufgenommen.

4 Konvention des Europarats gegen Menschenhandel vom 16. Mai 2005, unter <http://conventions.coe.int/Treaty/GER/Treaties/Html/197.htm> (22.8.2011).

5 BMeiA, Nationaler Aktionsplan gegen Menschenhandel, 2007-2008 (2007), unter <http://www.frauen.bka.gv.at/DocView.axd?CobId=32676> (22.8.2011).

6 Julia Planitzer, Evelyn Probst, Barbara Steiner & Barbara Unterlerchner, *Entschädigungsmöglichkeiten für Betroffene des Menschenhandels in Österreich* (ÖGB Verlag, Wien 2011).

anhand von Fallbeispielen die tatsächlich geübte Praxis aufzeichnen. Abschließend präsentieren sie eine Reihe von Empfehlungen, um die Lage von Betroffenen nachhaltig zu verbessern.

Zunächst wird der Opferbegriff definiert: Obwohl Menschenhandel vor allem im Rahmen von sexueller Versklavung von Mädchen und Frauen diskutiert wird, treten auch andere Formen auf, so etwa Menschenhandel zum Zweck des Organhandels oder der Ausbeutung von Arbeitskraft im Haushalt und in anderen Bereichen. Auch Jungen und Männer sind betroffen, wenn auch zu einem geringeren Prozentsatz als Frauen. Die Autorinnen weisen jedoch darauf hin, dass die Dunkelziffern in diesem Bereich sehr hoch sind, und dass allein schon die Identifikation von Opfern Probleme bereitet – vor allem, wenn es sich um nicht-sexuelle Arbeitsverhältnisse handelt. Insofern lässt sich keine konkrete Aussage darüber treffen, wie das Verhältnis von Menschenhandel zum Zweck der Prostitution versus Menschenhandel aus anderen Gründen tatsächlich aussieht, bzw in welchem Ausmaß auch Männer und Buben zu Opfern werden.

Es gibt in Österreich mehrere Entschädigungsmöglichkeiten für Opfer. So können schon im Strafverfahren gegen die Täter gewisse Forderungen geltend gemacht werden, etwa im Rahmen einer Privatbeteiligung. Problematisch ist aber, dass im Strafverfahren in der Regel keine Sachverständigengutachten bezüglich erlittener psychischer Folgen eingeholt werden. Da die Höhe des Schmerzensgelds aber oft in bedeutendem Maße von Gutachten abhängt, sind die solcherart ergehenden Zusprüche meist nicht mehr als geringe Symbolbeträge.

Obwohl Prozessbegleitung in Anspruch genommen werden kann, nehmen nicht alle Betroffenen diese Möglichkeit wahr; unter anderem aufgrund mangelnder Transparenz, unzureichender Information und fehlender Ressourcen. Daher empfehlen die Autorinnen der Studie, das bestehende System der Unterstützung auszuweiten – besonders auf Männer und Kinder, die schon gesetzlich weitgehend von der Möglichkeit einer Prozessbegleitung ausgeschlossen sind.

Zudem werden in Strafverfahren in vielen Fällen lediglich pauschale Schmerzensgeldbeträge zugesprochen. Der reale Verdienstentgang – der gerade bei monate- oder jahrelangem Missbrauch enorm sein kann und in der Regel wesentlich höher ist als das de facto gewährte Schmerzensgeld – wird hingegen nicht beachtet.

Auch wenn Betroffene die Möglichkeit haben, höhere Forderungen in einem zivilgerichtlichen Prozess geltend zu machen, stellt ein zusätzliches Verfahren oft eine massive Belastung dar; sowohl emotional als auch finanziell, da selbst bei Gewährung von Verfahrenshilfe das Kostenrisiko nicht komplett gedeckt ist. Die Autorinnen der Studie räumen zwar ein, dass das 2009 neu geschaffene Institut der psychosozialen Prozessbegleitung im Zivilverfahren zu erheblichen Erleichterungen geführt hat, merken jedoch kritisch an, dass die Prozessbegleiter_innen nicht befugt sind, rechtliche Auskünfte in Bezug auf die Forderungshöhe zu geben. Insofern empfehlen sie, eine einkommensunabhängige juristische Prozessbegleitung für das Zivilverfahren einzuführen.

Auch in Bezug auf das Aufenthaltsrecht für Opfer von Menschenhandel gibt es Handlungsbedarf. So besteht etwa die rechtliche Möglichkeit, zur Verfolgung zivilrechtlicher Ansprüche einen vorübergehenden Aufenthaltstitel zu erhalten; praktisch kann diese Option aber infolge mangelnder institutioneller Unterstützung oft nicht in Anspruch genommen werden.

Auch das Verbrechenopfergesetz können Betroffene meist nicht nützen, da es vorsieht, dass sich Drittstaatsangehörige zum Tatzeitpunkt *rechtmäßig* in Österreich aufhalten müssen. Doch schon aus der Natur des Menschenhandels ergibt sich, dass dieses Kriterium in vielen Fällen nicht erfüllt sein kann. Insofern fordern die Autorinnen des Berichts unter anderem, eine Ausnahmeregelung für Betroffene im Verbrechenopfergesetz aufzunehmen. Auch ein eigener Entschädigungsfonds für Opfer des Menschenhandels solle angedacht werden.

Der Bericht von COMPACT Österreich eignet sich durch seine ausführliche und praxisnahe Beschreibung der österreichischen Rechtslage als hervorragende Ressource für Personen, die im Bereich des Opferschutzes für Betroffene des Menschenhandels tätig sind. Die Sprache ist auch für Nicht-Jurist_innen verständlich, obschon vor allem die rechtliche Seite des Problems beleuchtet wird. Als Policy-Instrument deutet der Bericht auf grobe Mängel im österreichischen Rechtssystem hin und analysiert anhand von Beispielen aus der Praxis detailliert, wo Handlungsbedarf besteht.

Nach Lektüre der Studie lässt sich der Schluss ziehen, dass der Zugang zu Entschädigungen für Betroffene des Menschenhandels in Österreich sehr eingeschränkt ist. Selbst wenn in einzelnen Verfahren Entschädigungen gewährt werden, bleiben sie meist weit hinter dem tatsächlich erlittenen Schaden zurück.

Rechtssoziologie, -tatsachenforschung und -philosophie in der österreichischen Jurist_inn_en_ausbildung

Eine Bestandsaufnahme

Caroline Voithofer

Vom 1. bis 3. September 2011 fand am Wiener Juridicum der zweite Kongress aller deutschsprachigen Rechtssoziologie-Vereinigungen statt. Während sich namhafte Rechtssoziolog_inn_en in Wien die Ehre gaben, soll hier ein Blick auf die Verankerung der Rechtssoziologie in der österreichischen Jurist_inn_en_ausbildung geworfen und bei dieser Gelegenheit – ganz im Sinne der Lehre von der „Dreidimensionalität des Rechts“¹ – auch die Rechtsphilosophie einbezogen werden.

1. Bachelor-, Master- und PhD-Studien

Derzeit können Studienanfänger_innen, die sich für „Wirtschaftsrecht“ interessieren, an den Universitäten in Linz,² Salzburg,³ Klagenfurt,⁴ an der WU Wien⁵ und am Management Center Innsbruck⁶ ein Bachelorstudium beginnen. Kein Studienplan sieht Rechtssoziologie oder Rechtsphilosophie vor. An der Universität Klagenfurt besteht aber die Möglichkeit Soziologie und Betriebssoziologie zu belegen.⁷ Auch die sechs in Österreich angebotenen Masterstudien und das PhD-Studium des Wirtschaftsrechts an der WU Wien schließt man ohne rechtssoziologische oder -philosophische Ausbildung ab.⁸

1 In der Rechtssoziologie abgeleitet aus dem von Kantorowicz vertretenen „erkenntnistheoretischen Trialismus“. *Kantorowicz*, *Rechtswissenschaft und Soziologie* (1962), 69, dazu etwa *Rehbinder*, *Rechtssoziologie*⁶ (2007), 1 und 3.

2 MBl. 29.6.2011, 27/2011, Pkt. 231.

3 MBl. 29.6.2011, 62/2010/11.

4 MBl. 4.6.2008 18/2007/08.

5 http://www.wu.ac.at/students/linksdownloads/download/studienplaene/ba_dt_curr_wire_18.05.11.pdf (21.8.2011).

6 <http://www.mci.edu/de/home/dokumentenverwaltung/category/4-management-recht?download=4%3Astudienplan> (21.8.2011).

7 MBl. 4.6.2008, 18/2007/08.

8 „Recht und Wirtschaft für TechnikerInnen“, Uni Linz, MBl. 16.08.2005, 46/2004/05; „Steuerwissenschaften“, Uni Linz, MBl. 17.11.2010, 48/2010, Pkt. 426; „IT-Recht & Management“, FH Joanneum Graz, http://www.fh-joanneum.at/aw/home/Studienangebot_Uebersicht/fachbereich_information_design_technologien/irm/Studium/~bmef/Studienplan/?lan=de (21.8.2011); „Wirtschaftsrecht“, WU Wien, http://www.wu.ac.at/students/linksdownloads/download/studienplaene/ma_dt_curr_wire_2009_30.06.10.pdf (21.8.2011); „Wirtschaft und Recht“, Privatuniver-

2. Diplomstudien

Die Möglichkeiten, im traditionellen Diplomstudium „Rechtswissenschaften“ mit den Fächern Rechtssoziologie oder -philosophie in Berührung zu kommen, sind in der folgenden Tabelle zusammengefasst:

Standort	Fach	Pflichtfach, Umfang	Wahlfach, Umfang	Diplomarbeit möglich?
Uni Salzburg ⁹	RS	„Rechtssoziologie“, mind. 3 ECTS		ja
	RPhil	„Einführung in die Rechtsphilosophie“, 2 SWS/3 ECTS „Rechtsphilosophie-Vertiefung“, 2 SWS/5 ECTS	„Rechtsphilosophie-Vertiefung“, mind. 3 ECTS	ja
Uni Graz ¹⁰	RS	„Soziologie“, 2 SWS/3-5 ECTS ¹¹	„Soziologie“, 2 SWS/3-5 ECTS	ja
	RPhil	„Rechtsethik und Rechtspolitik“, 2 SWS/4 ECTS	„Rechts- und Sozialphilosophie“, 2 SWS/3-5 ECTS	ja
Uni Wien ¹²	RS		„Rechtssoziologie“ ¹³ „Strafjustiz und Kriminalwissenschaften“ ¹⁴	„Strafjustiz und Kriminalwissenschaften“
	RPhil	„Einführung in die Rechtsphilosophie“, 2 SWS	„Rechtsphilosophie, -ethik und Methodenlehre“ ¹⁵	ja

sität Krems, http://www.donau-uni.ac.at/de/studium/wirtschaft_recht/index.php (21.8.2011); „Recht und Wirtschaft“, Uni Salzburg, MBl. 24.6.2011, 62/2007/08. PhD „Wirtschaftsrecht“, WU Wien, http://www.wu.ac.at/students/linksdownloads/download/studienplaene/dok_dt_curr_wire_3j_2009.pdf (21.8.2011).

9 MBl. 29.6.2011, 63/2010/11.

10 MBl. 20.4.2011, 29a/2010/11.

11 Falls die Spezialisierung auf „Politik und Gesellschaft“ erfolgt.

12 MBl. 2.6.2006, 202/2005/06.

13 Falls die „Wahlfachgruppe I“ gewählt wird. Die gesamte Wahlfachgruppe umfasst 12 SWS/18 ECTS.

14 Falls die „Wahlfachgruppe II“ gewählt wird. Die gesamte Wahlfachgruppe umfasst 12 SWS/18 ECTS.

15 Falls die „Wahlfachgruppe I“ gewählt wird. Die gesamte Wahlfachgruppe umfasst 12 SWS/18 ECTS.

Standort	Fach	Pflichtfach, Umfang	Wahlfach, Umfang	Diplomarbeit möglich?
Uni Linz ¹⁶	RS		„Kriminologie/ abweichendes Verhalten“, 2 SWS/4 ECTS ¹⁷	nein
	RPhil		„Rechtsphilosophie“, 2 SWS/4 ECTS und SE 1 SWS/2 ECTS ¹⁸	ja
Uni Inns- bruck ¹⁹	RS		„Rechtssoziologie“, mind. 2 SWS/4 ECTS „Rechtstatsachenfor- schung“, 2 SWS/4 ECTS „Kriminologie“, 1 SWS/2 ECTS ²⁰	nein
	RPhil	„Rechtsphiloso- phie“, 4 ECTS		ja

Tabelle 1: Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie in den Diplomstudien „Rechtswissenschaften“

An der Universität Innsbruck wird neben dem traditionellen Diplomstudium auch noch ein Diplomstudium „Wirtschaftsrecht“²¹ und das „Integrierte Diplomstudium der Rechtswissenschaften“²² angeboten. Dieses Wirtschaftsrechtsstudium wird ohne Rechtssoziologie und Rechtsphilosophie abgeschlossen. Im „Integrierten Diplomstudium“, das die Ausbildung im Italienischen Recht umfasst, ist Kriminologie Teil der Strafrechtsprüfung und Rechtsphilosophie ein Pflichtfach (2 SWS/4 ECTS). Eine rechtsphilosophische Diplomarbeit kann nicht verfasst werden.

3. Doktoratsstudien

Eine rechtsphilosophische Dissertation lässt sich mit dem Wortlaut der Studienpläne aller Universitäten vereinbaren.²³ Rechtssoziologische Dissertationen sind überall außer

16 MBl. 29.6.2011, 27/2011, Pkt. 229.

17 Falls der Studienschwerpunkt „Strafrecht“ gewählt wird.

18 Falls der Studienschwerpunkt „Rechtsgeschichte, Rechtsphilosophie und Rechtsvergleichung“ gewählt wird oder im Rahmen der freien Wahlfächer.

19 MBl. 19.7.2001, 38/2000/01.

20 Falls der Wahlfachkorb „Justiz“ gewählt wird.

21 MBl. 25.6.2003, 30/2002/03.

22 MBl. 16.8.2005, 46/2004/05.

23 Graz: MBl. 8.7.2009, 41/2008/2009; Salzburg: MBl. 10.6.2009, 46/2008/09; Wien: MBl. 11.5.2009, 22/2008/2009; Linz: MBl. 17.6.2009, 28/2009, Pkt. 243.; Innsbruck: MBl. 22.4.2009 70/2008/09.

in Innsbruck möglich. Die zu absolvierenden Lehrveranstaltungen richten sich primär nach dem Dissertationsfach. In jedem Fall können Studierende in Wien und Salzburg sowohl rechtssoziologische als auch -philosophische Lehrveranstaltungen besuchen. In Linz beschränkt sich diese Wahlmöglichkeit auf die Rechtsphilosophie.

4. Zusammenfassung

Insgesamt ist die Rechtsphilosophie stärker als die Rechtssoziologie in den Studienplänen verankert. Wirtschaftsjurist_inn_en können auf beides anscheinend gänzlich verzichten. Und wer sich in beiden Fächern vertiefen möchte, muss den österreichischen rechtswissenschaftlichen Fakultäten den Rücken kehren oder als Autodidakt_in dem eigenen Interesse jenseits der Studienpläne nachgehen.

Dr.ⁱⁿ Caroline Voithofer ist Universitätsassistentin am Institut für Zivilrecht der Universität Innsbruck und Redaktionsmitglied des *juridikum*; caroline.voithofer@uibk.ac.at

To Transform Desire into Law: Das Legislative Theater als Brücke zwischen Betroffenen und Politik

Michael Wrentschur

“Boal argues that, in this way, the citizen is transformed into a legislator – much as Theatre of the Oppressed transforms spectator into actor – and the law-making process returned to the people, no longer the property of an elite. Like the Theatre of the Oppressed, Legislative Theatre is founded on the belief that marginalised and exploited classes desire change” (Babbage 2004, S 27).

Dieses Zitat beschreibt die Essenz des *Legislativen Theaters*, das auf ungewöhnliche Weise Verbindungen zwischen den Anliegen, Bedürfnissen und Interessen der Bevölkerung und politischen EntscheidungsträgerInnen schafft. Mit dem Legislativen Theater ist untrennbar der Name *Augusto Boal* aus Brasilien verbunden, der das *Theater der Unterdrückten* (= TdU) entwickelte, das mittlerweile in der ganzen Welt verbreitet ist. Das TdU umfasst ein umfangreiches Arsenal an theatralischen und ästhetischen Werkzeugen für alle Menschen, dh nicht nur für professionelle SchauspielerInnen. Methoden und Techniken des TdU werden unter Anleitung und Begleitung der Joker (= TheateranimateurInnen und ModeratorInnen) angewendet, um die gesellschaftliche und politische Wirklichkeit wahrzunehmen, zu analysieren, zu verstehen und neue Sichtweisen und Ideen für Veränderung zu erproben (vgl Boal 1992; Staffler 2009). Das TdU thematisiert gesellschaftliche Konflikte und Machtverhältnisse in erster Linie aus der Sicht von ausgegrenzten, ohnmächtigen oder unterdrückten Gruppen der Bevölkerung. Kennzeichnend für alle Methoden des TdU ist zudem, dass diese die Grenzen zwischen DarstellerInnen und ZuschauerInnen auf vielfältige Weise und unter Mitwirkung der Joker als ModeratorInnen überwinden. Das interaktive, politisch partizipative Theater wird so zu einem Proberaum von alternativen Handlungen und Lösungen, die ins persönliche, gesellschaftliche oder politische Leben außerhalb des Theaters übertragen werden können. Mit dem Legislativen Theater wird direkt auf politische Entscheidungsprozesse Einfluss genommen – unter dem unmittelbaren Einbezug von Betroffenen.

1. Zentrale Ideen und Strukturen des Legislativen Theaters in Rio de Janeiro 1993–1996

Als Augusto Boal in der Zeit von 1993–1996 Abgeordneter (= *Vereador*) der PT (= Arbeiterpartei) im Stadtparlament von Rio de Janeiro war, wurde erstmals das Legislative Theater als ein Experiment realisiert, politisch-partizipative Theaterarbeit mit politischen Entscheidungsprozessen unmittelbar zu verbinden. In dieser Zeit des politischen Mandats wurden die Joker des CTO Rio de Janeiro zusammen mit einigen JuristInnen über das politische Büro von Boal angestellt. Das *Mandato Politico-Teatral* setzte sich aus einem internen und einem externen Kabinett zusammen: Ersteres war für die im engeren Sinn parlamentarische und legislative Arbeit, das externe Kabinett für die Theaterarbeit in den Gruppen zuständig.

Grundlage für die Legislativen Theaterprozesse war die Basisarbeit in den so genannten *nucleos* kontinuierlich arbeitenden Theatergruppen mit benachteiligten, marginalisierten Bevölkerungsgruppen oder unterprivilegierten *comunidades*. Diese wurden in der Regel von den angestellten Jokern initiiert und begleitet, sie standen mit dem politischen Mandat in enger Verbindung und kooperierten häufig und systematisch mit diesem. In einem länger währenden Proben- und Rechercheprozess wurden von Menschen, die von einer speziellen sozialen Problematik betroffen waren, Stücke entwickelt, die in der Folge als *Forumtheater* auf Plätzen, in Straßen und Gasthäusern öffentlich und unter Beteiligung des Publikums interaktiv aufgeführt wurden. Das Publikum konnte in die Szenen „einsteigen“ und die dadurch zum Ausdruck gebrachten Ideen und Vorschläge für gesellschaftliche Veränderungen und Verbesserungen wurden gesammelt, dokumentiert und reflektiert. Sie wurden hinsichtlich der Frage ausgewertet, ob in ihnen bestimmte Wünsche, Interessen – Boal spricht vom *Desire* – einer Bevölkerungsgruppe zum Ausdruck kamen und inwieweit sich darauf politische Initiativen im Stadtparlament für die Veränderung, Neueinführung oder Abschaffung von Gesetzen ableiten ließen.

Die Impulse und Ideen aus den *nucleos* und aus den öffentlichen Forumtheateraufführungen wurden „über das externe in das interne Kabinett weitergeleitet und hier in Gesetzesentwürfe und andere politische Projekte umgewandelt“ (Baumann 2001, S 38). Dabei bildete die so genannte *Metabolizing Cell* die Schnittstelle zwischen dem externen und dem internen Kabinett: Sie war die Grundlage für Gesetzesinitiativen, in der alle Zusammenfassungen der Lösungsideen aufmerksam gelesen und die wesentlichen Vorschläge und Argumente verdichtet bzw aufbereitet und entsprechende Begründungen für diese entwickelt wurden.

Über die theatralisch-ästhetischen Formen hinaus beinhaltete das System des Legislativen Theaters in Rio de Janeiro die sogenannten *Chambers in the Square*, bei denen die verschiedenen gesetzlichen Vorschläge und politischen Forderungen im Beisein von Betroffenen, Jokern, SchauspielerInnen, JuristInnen und Abgeordneten öffentlich diskutiert wurden (Boal 1998, S 90 f). Weitere Rückmeldeschleifen sollten dazu beitragen,

zahlreiche Brücken zwischen der Bevölkerung, ihrer unmittelbaren Situation, ihren Problemen und Anliegen sowie den sie vertretenden PolitikerInnen zu bauen und damit einen Dialog zwischen gleich berechtigten PartnerInnen zu realisieren.

„Während seiner Amtszeit kam Boal seiner Vision von Demokratie sehr nahe: Zuschauende, die sich in Handelnde, Bürgerinnen und Bürger, die sich in Gesetzgeber verwandeln. [...] Theater der Unterdrückten machte Politik nicht nur politisches Theater“ (Staffler 2009, S 119 f).

Das erste Legislative Theaterprojekt in Rio de Janeiro führte auf diese Weise zu vierzig Gesetzesinitiativen im Stadtparlament, von denen dreizehn verabschiedet wurden (Boal 1998 S 102 ff).

2. Legislatives Theater nach dem politischen Mandat: Entwicklungen in Brasilien und in der Welt

Nachdem Boal 1997 nicht wieder ins Stadtparlament gewählt wurde, brauchte es in Ermangelung des politischen Mandats neue Strategien. Die Theaterarbeit selbst wurde in der gleichen Art weitergeführt wie bisher. Aber nun wurden Vorschläge, die nach der Aufführung und der Forumphase auf Zetteln aufgeschrieben wurden, als Grundlage der legislativen Prozesse herangezogen. Die Vorschläge wurden gesammelt und in einem kollektiven Prozess jene aussortiert, die sich auf existierende, aber nicht angewandte Gesetze bezogen oder eher den Charakter eines Ratschlags oder Wunsches besaßen. Alle anderen Vorschläge wurden an Abgeordnete der PT weitergeleitet, wo diese unter Mitwirkung von RechtsexpertInnen bearbeitet, aufbereitet und dann an alle anderen Abgeordneten der übrigen Fraktionen übermittelt wurden.

Mittlerweile gibt es auch in vielen anderen Ländern Erfahrungen mit dieser Theaterform – dazu einige ausgewählte Beispiele: Das Stück *Practicing Democracy* von *Headlines Theatre* wurde 2004/05 in Vancouver mit Menschen umgesetzt, die in chronischer Armut leben, einschließlich psychisch kranker und obdachloser Menschen. Das Projekt führte zu einer Reihe von legislativen Vorschlägen zur Armutsbekämpfung an die Stadt Vancouver. Die Theatergruppe *GIOLLI* aus Italien beteiligte sich 2005/06 im Rahmen eines EU-Projekts zu *Active Citizenship and Participation* unter reger Beteiligung der lokalen Bevölkerung mit einem Forumtheater an einer Kampagne in Ventimiglia gegen ein touristisches Hafenprojekt in einem Landschaftsschutzgebiet, das dadurch vorläufig gestoppt werden konnte. *Home and Away* war ein Projekt von den *Cardboard Citizens* aus London (1999–2003), das speziell für Schulen entwickelt wurde und in einen legislativen Theaterprozess mündete, in dem Schulen spezielle Regeln und Prozeduren entwickelten, um jugendliche Flüchtlinge oder AsylwerberInnen im schulischen Kontext willkommen zu heißen.

3. Und in Österreich?

In Österreich realisierte das *SOG.Theater* aus Wiener Neustadt legislative Theaterprojekte in niederösterreichischen Gemeinden, bei denen die Anliegen und Wünsche von Jugendlichen in Dialog mit kommunalen EntscheidungsträgerInnen gebracht wurden¹. *InterACT, die Werkstatt für Theater und Soziokultur* aus Graz² führte erstmals zwischen Mai 2002 und April 2004 ein legislatives Theaterprojekt mit wohnungslosen Menschen durch, das sich über mehrere Stationen erstreckte. Das Projekt mündete in eine Aufführung im Grazer Rathaus, verbunden mit der Proklamation und der Übergabe von Anliegen, Forderungen und Vorschlägen wohnungsloser Menschen an die verantwortlichen PolitikerInnen der Stadt Graz, wodurch Beiträge zur Verbesserung der Situation wohnungsloser Menschen in Graz geleistet werden konnten (vgl. Viereggs 2005, Wrentschur 2006 & 2008). 2008 wurde das Projekt *ZusammenSpiel: Interkulturelles Zusammenleben in sozial benachteiligten Stadtgebieten* realisiert, das sich speziell auf den Grazer Stadtteil Lend und das Zusammenleben im dortigen Fröbelpark konzentrierte. Gemeinsam mit jugendlichen BewohnerInnen wurde nach „Knackpunkten“, nach Konflikten und Schwierigkeiten im Zusammenleben gesucht, die vom jugendlichen und interkulturellen Ensemble unter der Leitung von *InterACT* in Szene gesetzt wurden. Gemeinsam mit dem anwesenden Publikum (ParkbenutzerInnen, Eltern, Geschwister, angrenzende BewohnerInnen) wurde im Forumtheaterprozess nach Lösungsideen und neuen Handlungsmöglichkeiten gesucht. In der Folge wurden Schritte zur Umsetzung überlegt, lokale Einrichtungen und Initiativen sowie (Bezirks-)PolitikerInnen wurden eingebunden - ua mit dem Ergebnis, dass Sportplätze von Schulen auch an Nachmittagen für Jugendliche geöffnet wurden. Legislatives Theater kann aber auch im schulischen Kontext realisiert werden, wie beim Projekt *mitmischen possible*, das seit 2009 gemeinsam mit der vom Land Steiermark geförderten Fachstelle für Kinder- und Jugendbeteiligung durchgeführt wird: SchülerInnen und LehrerInnen erproben hierbei mit der Methode des Legislativen Theaters schulische Demokratie und entwickeln Lösungsvorschläge für das schulische Zusammenleben und die Verbesserung der schulischen Demokratie.

4. „Kein Kies zum Kurven Kratzen: neuer Armut entgegenwirken“

Für das bislang größte Legislative Theaterprojekt *Kein Kies zum Kurven Kratzen: neuer Armut entgegenwirken*, wurde *InterACT* 2010 unter mehr als 200 Bewerbungen mit dem ersten Preis der *SozialMarie* für sozial innovative Projekte ausgezeichnet³. Seit dem

1 Vgl. www.sog-theater.com (1.9.2011).

2 Vgl. www.interact-online.org (1.9.2011).

3 Vgl. www.sozialmarie.org (1.9.2011); Das Projekt wurde zudem vom „European Anti Poverty Network“ 2009 als Modellprojekt für die Partizipation von armutserfahrenen Menschen präsentiert und 2011 als österreichischer Beitrag bei der offiziellen Abschlusskonferenz der EU zum Europäischen Jahr zur Bekämpfung von Armut und sozialer Ausgrenzung in Brüssel präsentiert.

Projektbeginn 2007 werden mit Methoden politisch-partizipativer Theaterarbeit und des szenischen Forschens auf kreative Weise Ideen, Vorschläge und politische Forderungen entwickelt, um (neuer) Armut entgegen zu wirken (vgl Wrentschur 2010). Als künstlerische und wissenschaftliche Intervention in den sozialen und politischen Raum aktiviert das Projekt auf unterschiedlichen Ebenen zur gesellschaftlichen und politischen Partizipation und Lösungssuche. Armutserfahrenen Menschen kommt dabei ein besonderer Stellenwert zu: Ihre biografischen Erfahrungen und Erlebnisse mit prekären Situationen, mit finanziellen Notlagen oder Armutsspiralen bilden nicht nur einen wesentlichen inhaltlichen Kern des Projekts und der Forumtheaterproduktionen *Kein Kies zum Kurven Kratzen* (2007) und *Kein Kies zum Kurven Kratzen_RELOADED* (2010), die alltägliche und emotionale Auswirkungen von finanziellen Engpässen und prekären Lebenslagen aufzeigen – armutserfahrene Menschen sind selbst die DarstellerInnen der Forumtheaterproduktionen. An der Stückentwicklung wirken zudem weitere Betroffene und Fachleute mit, um einen hohen Grad an Realitätsnähe und Faktizität zu erreichen – neben der emotionalen, authentischen und ästhetisch anregenden Gestaltung einer Forumtheaterproduktion.

Ziel der weit über 50 interaktiven Forumtheateraufführungen – als kollektive Forschungsforen zunächst in der Steiermark, später in allen Bundesländern realisiert – war es insbesondere, Menschen zur aktiven Beteiligung am Spielgeschehen zu aktivieren und auf diese kreative Weise gemeinsam Lösungs- und Veränderungsideen auf individueller Handlungs- und politischer Strukturebene zu entwickeln, wie (neuer) Armut entgegen gewirkt werden kann. Das geht zum einen so vor sich, dass sich ZuschauerInnen ins szenische Geschehen einschalten können, um alternative Handlungsmöglichkeiten zu erproben. Zum anderen sind alle dazu eingeladen, ihre politisch-strukturellen Vorschläge zu formulieren.

Alle in den interaktiven Aufführungen eingebrachten Ideen und Vorschläge wurden dokumentiert, einige hundert Vorschläge und politische Forderungen, neuer Armut entgegenzuwirken, wurden seit 2007 auf diese Weise formuliert. Diese Anliegen und Vorschläge wurden in der Folge inhaltsanalytisch ausgewertet, zu Betroffenen und Projektbeirat rückgekoppelt und entsprechend aufbereitet. Sie richten sich an Verantwortungs- und EntscheidungsträgerInnen aus den Bereichen Politik, Verwaltung und Wirtschaft. In einem nächsten Schritt wurde versucht, politisch-partizipative Theaterkunst an jene Orte und Räume zu bringen, wo politische, behördliche und wirtschaftliche Entscheidungen getroffen werden und einen Dialog zwischen ihnen und armutsbetroffenen bzw armutsgefährdeten Menschen zu eröffnen (vgl Wrentschur 2010). So hat es bereits Aufführungen im Landhaus Steiermark (2008), im Rathaus Graz (2009), beim AMS (2008 und 2011) sowie im Parlament (2010) gegeben. Zu den Erfolgen zählen dabei sicherlich die Abschaffung der – zwischenzeitig leider wieder eingeführten – Regresspflicht bei der offenen Sozialhilfe (2008) sowie die Einrichtung eines eigenen Unterausschusses zum Sozialausschuss, der sich mit den Auswirkungen des Projekts auf die Landesgesetzge-

bung beschäftigte (2009) sowie die Aufnahme von Ideen in das „Grazer Aktionsprogramm gegen Armut“. Mit dazu beigetragen hat offensichtlich die starke Emotionalität des Theaters, die Betroffenheit erzeugt und zumindest für kurze Zeit aus dem politischen Habitus heraustreten lässt, was Rückmeldungen wie die folgende belegen:

„Das Stück hat mich richtiggehend emotional hineingezogen, ich habe mehr begreifen können, worum es bei dem Thema geht – sonst haben wir es mit Papieren und Statistiken zu tun, aber auf diese Art kann man das viel besser verstehen, worum es geht“ (Ein Nationalratsabgeordneter nach der Aufführung von „Kein Kies zum Kurven Kratzen“).

5. Schluss

Legislatives Theater verbindet die „kleinen Öffentlichkeiten“, die nahe den Lebens- und Alltagsrealitäten der Menschen stehen, mit der „großen Politik“. Es versucht sich dabei besonders am Entwurf neuer Partizipationsmöglichkeiten für gesellschaftlich und politisch marginalisierte Bevölkerungsgruppen und „zielt durch die Veränderung gesetzlicher Rahmenbedingungen auf die Veränderung politischer Strukturen“ (Baumann 2001, S 156). Über seine ästhetische Kraft, die authentische Nähe zur Realität und die dialogische Kommunikation erweist es sich als wichtiger Türöffner in politische und behördliche Strukturen. Woran in den nächsten Jahren noch intensiver zu forschen sein wird, ist die Frage, wie es über die „Türöffnerfunktion“ hinaus zu nachhaltigen, strukturellen und kontinuierlichen Beteiligungsmöglichkeiten von Betroffenen beitragen kann.

Mag. Dr. Michael Wrentschur ist Soziologe, Theaterpädagoge, Assistent am Institut für Erziehungs- und Bildungswissenschaft der Karl-Franzens-Universität Graz und künstlerischer Leiter von InterACT, der Werkstatt für Theater und Soziokultur in Graz; michael.wrentschur@uni-graz.at

Literatur

- Babbage, F. (2004): Augusto Boal. London and New York.
- Baumann, T. (2001): Von der Politisierung des Theaters zur Theatralisierung der Politik. Theater der Unterdrückten im Rio de Janeiro der 90er Jahre. Stuttgart.
- Boal, A. (1992): Games for Actors and Non-Actors. London/New York.
- Boal, A. (1998): Legislative Theatre. Using Performance to Make Politics. London/New York.
- Staffler, A. (2009): Augusto Boal. Einführung. Essen.
- Vieregg, M. (2005): „Wir sind da ... und haben etwas zu sagen!“ Emanzipatorisch-partizipative Bildungsaspekte von „wohnungs/LOS/theatern“ – einem soziokulturellen Theaterprojekt mit wohnungslosen und ehemals wohnungslosen Menschen in Graz. Diplomarbeit, Institut für Erziehungswissenschaft, Universität Graz.
- Wrentschur, M. (2006): To Transform Desire into Law. Legislative Theatre with the Homeless as a Tool for Civil Participation and Social Development. In: Heimgartner, A. (Ed.): Face of Research on European Social Development. Community Work, Impact Civil Society and Professionalisation of Social Work. Wien-Münster-Berlin, S 83–94.

Wrentschur, M. (2008): Forum Theatre as a Participatory Tool for Social Research and Development: A Reflection on Nobody is perfect: A Project with Homeless People. In: Cox, P., Geisen, T. & Green, R. (Ed), *Qualitative Research and Social Change in European Contexts*. New York, S 94–111.

Wrentschur, M. (2010): Neuer Armut entgegenwirken: Politisch-partizipative Theaterarbeit als kreativer Impuls für soziale und politische Partizipationsprozesse. In: Pilch-Ortega, A., Mikula, A. & Egger, R. (Hrsg), *Macht – Eigensinn – Engagement. Lernprozesse gesellschaftlicher Teilhabe*. Münster, S 211–232.

Die Rolle des israelischen Höchstgerichtes im Nahost-Konflikt

Michael Kreuz

Der in Jerusalem etablierte *Supreme Court* ist im Rahmen des dreistufigen Instanzenverfahrens die oberste Instanz in Zivil- und Strafsachen.¹ Aufgrund seiner dualen Funktion kommt dem israelischen Höchstgericht auch die Funktion einer ersten und letzten Instanz als *High Court of Justice* zu. Seine Rolle ist dabei in sec 15 des verfassungsrechtlichen² *Basic Law: The Judiciary*³ definiert. Gemäß sec 15 (c) dieses Gesetzes kann er im Interesse der Justiz „Abhilfe“ schaffen, wenn die an ihn herangetragene Angelegenheit nicht der Jurisdiktion eines anderen Gerichtes oder Tribunals unterliegt. Dabei hat der Gerichtshof gemäß sec 15 (d) (2) *leg cit* die Befugnis, alle staatlichen Verwaltungsorgane und deren Repräsentanten anzuweisen, bestimmte Hoheitsakte zu setzen oder zu unterlassen. Im Rahmen dieser Tätigkeit als *High Court of Justice* steht der Gerichtshof oft im Brennpunkt des politischen Geschehens, weil er seine Jurisdiktion auch auf die besetzten Gebiete ausdehnt.⁴ So entscheidet der Gerichtshof etwa über die Zulässigkeit von „neuen Siedlungen“ in den besetzten Gebieten, über den Verlauf der sog Mauer zwischen dem Westjordanland (Westbank) und dem eigentlichen Staatsgebiet Israels, über die Verhörmethoden der israelischen Sicherheitsbehörden zur Abwendung von Terrorakten sowie die Ausübung militärischer Gewalt in den besetzten Gebieten durch die israelische Armee. Nach *Kretzmers* Auffassung hat der Gerichtshof das Image der politischen Neutralität. Der Gerichtshof steht im Ruf, sich strikt an alle Prinzipien des Rechtes zu halten, jedes vorgetragene Argument sorgsam zu prüfen und die Entscheidung ohne Parteilichkeit für eine der beteiligten Streitparteien zu fällen.⁵ Im Folgenden wird der Versuch unternommen, die Tätigkeit des Gerichtshofes an einigen Entscheidungen⁶ exemplarisch darzustellen und diese Aussage auf ihre Richtigkeit zu prüfen.

1 *Kretzmer*, *The Occupation of Justice. The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*, 2002, 10 ff; *Weilert*, *Grundlagen und Grenzen des Folterverbotes in verschiedenen Rechtskreisen*, in: *Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* (Hrsg), *Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht*, Band 200, 2009, 261.

2 *Kretzmer*, *International Law in Domestic Courts: Israel*, 2008, 2.

3 Abrufbar unter: http://knesset.gov.il/description/eng/eng_mimshal_yesod1.htm.

4 *Benvenisti*, *The International Law of Occupation*, 2004, 130; *Kretzmer*, *International Law in Domestic Courts: Israel*, 2008, 14.

5 *Kretzmer*, *The Occupation of Justice*, 13.

6 Die meisten der hier angesprochenen Entscheidungen des israelischen Höchstgerichtes (*High Court of Justice*) können unter www.eylon1.court.gov.il abgefragt werden. Die des Internationalen Gerichtshofes in Den Haag unter www.icj-cij.org.

1. Das „Enklave-Urteil“ (Alfei Menashe – Entscheidung)⁷

Wie auch die anerkannte, regierungskritische israelische Menschenrechtsorganisation B'tselem feststellt, kam es insbesondere seit Beginn der sog al-Aqsa-Intifada im Jahre 2000 zu einem scharfen Anstieg palästinensischer Terroranschläge gegen israelische Zivilisten. Hunderte von Israelis wurden verletzt oder getötet. B'tselem verurteilt diese gegen Israelis verübte Gewalttaten.⁸

In der Entscheidung *Beit Sourik*⁹ hat sich der israelische Gerichtshof mit den Opferzahlen in Israel beschäftigt: „Terroristische Attacken finden in allen Gebieten statt. Die terroristischen Attacken richten sich gegen Zivilisten und Soldaten, Männer und Frauen, Ältere und Jüngere, einfache Staatsbürger und Funktionäre. Sie werden überall ausgeübt: In öffentlichen Transportmitteln, in Einkaufszentren, Märkten, Kaffeehäusern und Restaurants. Terroristische Organisationen machen von Feuerwaffen, Selbstmordattentaten, Granaten, Katyusha Raketen und Autobomben Gebrauch. Von September 2000 bis März 2004 wurden mehr als 700 Attentate in Israel ausgeführt“.¹⁰

Angesichts dieser massiven Terroranschläge beschloss die israelische Regierung im Jahre 2002, eine Sicherheitsbarriere (im internationalen Sprachgebrauch „die Mauer“¹¹ genannt) zu errichten.¹² Die Errichtung dieser Sicherheitsbarriere stellte eine völlige Abkehr der seit 1967 betriebenen Politik dar. Bis dahin war alles vermieden worden, was eine Teilung zwischen Israel und den besetzten Gebieten erleichtern würde.¹³ Daher waren die Politiker des rechten Lagers, insbesondere auch *Ariel Sharon*, gegen den Bau einer solchen Grenzeinrichtung, weil sie die Vision eines größeren Israels untergrub. Nachdem aber die Terroranschläge in Israel eskalierten und auch verstärkte Sicherheitsbemühungen keinen Erfolg zeigten, stimmte schließlich auch das rechte Lager der Errichtung dieser Grenzeinrichtung zu.¹⁴

Die Grenzbarriere wurde entlang der sog Grünen Linie,¹⁵ das ist die nicht ganz unbestrittene Grenze zwischen dem Westjordanland (Westbank) und dem eigentlichen Staatsgebiet Israels, errichtet. Soweit diese Grenzeinrichtung dem genauen Grenzverlauf

7 HCJ 7957/04, 15.9.2005.

8 www.btselem.org/english/Israeli_Civilians/Index.asp (28.3.2011).

9 HCJ 2056/04, 30.6.2004.

10 Die aktuellen Terrorstatistiken können über das israelische Außenministerium unter www.mfa.gov.il/MFA unter „terrorism“ abgefragt werden.

11 Dass es sich um eine durchgehende Mauer handelt, ist unrichtig. Über weite Strecken handelt es sich um einen Sicherheitszaun mit weiteren Sicherheitseinrichtungen. Der Verfasser verwendet daher den neutraleren Ausdruck „Sicherheitsbarriere“. Für die rechtliche Beurteilung, insbesondere die Beeinträchtigung der Freizügigkeit der Person, macht es freilich ohnehin keinen Unterschied, ob es sich um eine Mauer oder einen Zaun handelt. Vgl auch *Dinstein*, *The International Law of Belligerent Occupation*, 2009, Rz 596.

12 *Dinstein*, *The International Law of Belligerent Occupation*, Rz 595.

13 *Kretzmer*, *The Supreme Court of Israel: Judicial Review during Armed Conflict*, in: *German Yearbook of International Law*, Volume 47, 2004, 441.

14 *Kretzmer*, *The Supreme Court of Israel*, 442.

15 *Avidan*, *Israel. Ein Staat sucht sich selbst*, 2008, 57 ff.

folgt, stellt dies grundsätzlich kein Problem dar. Ein (völker)rechtliches Problem besteht darin, dass diese Begrenzungen nicht exakt der Grünen Linie folgen, sondern, was stellenweise nach der israelischen Argumentation aufgrund militärischer Notwendigkeiten oder topografischer Gegebenheiten erforderlich sei, auf dem „Hoheitsgebiet“ der besetzten Gebiete errichtet sind.

Im „*Enklave-Urteil*“ beschäftigt sich das israelische Höchstgericht mit einer derartigen Situation. Im fraglichen Gebiet verlief der Trennungszäun 4 Kilometer neben der Grünen Linie. Dadurch wurden einige palästinensische Dörfer vom übrigen palästinensischen Gebiet abgeschnitten. Es entstand eine Art palästinensischer Enklave. Den PalästinenserInnen war fortan der Zugang zu den Schulen, Ämtern und medizinischen Einrichtungen der umliegenden palästinensischen Gebiete erschwert. Die Wirtschaft erlitt ebenfalls Einbußen. Das Alltagsleben war schwer beeinträchtigt.

Das israelische Höchstgericht referiert zunächst seine bisherigen Entscheidungen in derartigen Fällen, insbesondere die wichtige Entscheidung *Beit Sourik*.¹⁶ Es hält fest:

- a) Judäa und Samaria [Anmerkung des Verfassers: so wird das Westjordanland in den israelischen Gerichtsentscheidungen bezeichnet]¹⁷ werden von Israel in kriegerischer Besatzung gehalten. Das israelische Militärkommando im jeweiligen Gebiet ist nicht der Souverän dieses Territoriums.
- b) Israelisches Recht findet auf diese Gebiete keine Anwendung. Diese Gebiete sind nicht „annektiert“. Die Gebiete unterliegen vielmehr dem rechtlichen Regime des Internationalen Kriegsrechtes für besetzte Gebiete. Insbesondere sind auch die humanitären Bestimmungen der Vierten Genfer Konvention (in Folge kurz: GK IV) anzuwenden.¹⁸
- c) Das Militärkommando ist berechtigt, Trennungszäune¹⁹ zu errichten, wenn ihre Errichtung für militärische Zwecke oder Sicherheitszwecke erforderlich ist. Ein Trennungszäun kann und darf nicht aus politischen Gründen, insbesondere um Territorien in diesem Gebiet zu annektieren, errichtet werden. Daran kann auch die Tatsache nichts ändern, dass die Gebiete nunmehr schon seit längerer Zeit [Anmerkung des Verfassers: seit 1967] besetzt sind.

16 HCJ 2056/04 30.6.2004.

17 Wie die Israelis die besetzten Gebiete benennen sollen, wissen sie selbst nicht. Die Linken nennen es „Die besetzten Gebiete“, die Rechten „Judäa und Samaria“ und die anderen einfach „Die Gebiete“. Vgl dazu *Avidan*, Israel, 58.

18 Nach Meinung der israelischen Regierung ist die von Israel 1951 ratifizierte GK IV auf die besetzten Gebiete nicht anwendbar. Dies deshalb, weil der vormalige Hoheitsanspruch Jordaniens nicht anerkannt wird. Damit fehle es an einer weiteren „Hohen Vertragspartei“ im Sinne des Art 1 und 2 der Konvention. Israel unterwirft sich aber „freiwillig“ den humanitären Bestimmungen der GK IV. Was freilich exakt die humanitären Bestimmungen der Konvention sind, wurde niemals geklärt. Der Gerichtshof kann damit die GK IV anwenden, ohne in die Verlegenheit zu kommen, diesen „politischen“ Standpunkt der israelischen Regierung prüfen zu müssen. Hingegen bereitet die Anwendung der Haager Landkriegsordnung keinerlei Schwierigkeiten, weil es sich dabei um jedenfalls geltendes und damit anzuwendendes Völkergewohnheitsrecht handelt. Vgl dazu beispielsweise *Dinstein*, *The International Law of Belligerent Occupation*, Rz 48 ff.

19 Der Ausdruck „Trennungszäun“ entspricht der Diktion des Gerichtshofes.

d) Bei der Errichtung dieser Trennungszäune hat das Militärkommando die Bedürfnisse der lokalen Bevölkerung zu berücksichtigen. Eine Entschädigung für Nachteile hat zu erfolgen.

Anschließend wird das Rechtsgutachten des Internationalen Gerichtshofes in Den Haag vom 09.07.2004,²⁰ das über Ersuchen der Generalversammlung der Vereinten Nationen erstattet wurde, genau analysiert. In diesem Rechtsgutachten hat der Internationale Gerichtshof in Den Haag mit einer Stimmenmehrheit von 14:1 die Meinung vertreten, dass die Errichtung der „Mauer“ in den besetzten Gebieten dem Völkerrecht widerspreche, Israel diese Rechtsbrüche zu beenden habe und verpflichtet sei, Schadenersatz zu leisten.

Das israelische Höchstgericht führt zunächst aus, dass es hinsichtlich der vom Internationalen Gerichtshof angewendeten Normen konform gehe. Internationaler Gerichtshof und Israelisches Höchstgericht kommen in vielen Bereichen zum gleichen Ergebnis. So etwa unterstellen beide Höchstgerichte das Westjordanland dem Kriegsrecht für besetzte Gebiete. Beide Gerichtshöfe vertreten die Meinung, dass es unzulässig sei, ein besetztes Gebiet zu annektieren. Ebenso vertreten beide Gerichtshöfe die Auffassung, dass die Haager Konventionen sowie die GK IV anzuwenden seien. Insbesondere seien Art 46²¹ und 52²² des Haager Landkriegsabkommens sowie Art 53²³ der GK IV einzuhalten.

Das israelische Höchstgericht sehe sich aber dennoch gezwungen, dem Rechtsgutachten des Internationalen Gerichtshofes nicht zu folgen. Dies deshalb, weil dem Internationalen Gerichtshof ein unvollständiges und teilweise falsches Bild über die tatsächliche Situation vermittelt worden sei. Es führt insbesondere aus: „Wir müssen nicht entscheiden, noch haben wir ausreichendes Faktenwissen um zu entscheiden, wer für das schwerwiegende Übersehen verantwortlich ist. Ist es das Dossier, das dem Internationalen Gerichtshof übermittelt wurde? Ist es der Fehler des Staates Israels oder war es die Unwilligkeit des Internationalen Gerichtshofes, die Daten, die von Israel übergeben wurden, ausreichend zu prüfen?“ Diese mangelnde Faktenkenntnis wird auch von *Din-*

20 ICJ, 9.7.2004, Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory.

21 Art 46 lautet: Die Ehre und die Rechte der Familie, das Leben der Bürger, das Privateigentum, die religiösen Überzeugungen und die gottesdienstlichen Handlungen sollen geachtet werden. Das Privateigentum darf nicht eingezogen werden.

22 Art 52 lautet: Naturleistungen und Dienstleistungen können von Gemeinden oder Einwohnern nur für die Bedürfnisse des Besetzungsheers gefordert werden. Sie müssen im Verhältnis zu den Hilfsquellen des Landes stehen und dürfen für die Bevölkerung nicht die Verpflichtung enthalten, an Kriegsunternehmungen gegen ihr Vaterland teilzunehmen. Derartige Natural- und Dienstleistungen können nur mit der Ermächtigung des Befehlshabers des besetzten Gebiets verlangt werden.

Naturalleistungen sind soviel als möglich bar zu bezahlen; andernfalls sind dafür Empfangsbescheinigungen auszustellen.

23 Art 53 lautet: Es ist der Besetzungsmacht verboten, bewegliche oder unbewegliche Güter zu zerstören, die persönliches oder gemeinschaftliches Eigentum von Privatpersonen, Eigentum des Staates oder öffentlicher Körperschaften, sozialer oder genossenschaftlicher Organisationen sind, außer in Fällen, wo solche Zerstörungen wegen militärischer Operationen unerlässlich werden sollten.

stein kritisiert. Nach seiner Meinung wäre der Internationale Gerichtshof zu einer anderen Rechtsmeinung gekommen, wenn er die Entscheidung *Beit Sourik* samt den dort enthaltenen detaillierten Fakten gelesen hätte. Die Advisory Opinion wäre daher auf der Basis falscher Fakten erstattet worden.²⁴

Tatsächlich gibt es, obwohl die „Entscheidung“ des Internationalen Gerichtshofes in Den Haag in fast²⁵ allen „Antworten“ mit einer Mehrheit von 14:1 gefallen ist, zahlreiche separate Meinungen der Richter. Zum Beispiel hat der nunmehrige Präsident des Internationalen Gerichtshofes Owada in seiner Separatmeinung ausgeführt: „Was zu fehlen scheint, ist die Erklärung der israelischen Seite, warum und inwiefern die Konstruktion der Mauer, wie sie tatsächlich geplant und implementiert wurde, notwendig und angemessen ist“. Auch Richter Kooijmans meint Ähnliches: „Die jetzige Meinung hätte in einem befriedigenderen Ausmaß die Interessen, die für alle, die in dieser Region wohnen, auf dem Spiel stehen, reflektieren können“.

In der Folge werden detailreich all jene Fakten, die dem Internationalen Gerichtshof nicht bekannt oder von ihm nicht ausreichend berücksichtigt worden waren, aufgearbeitet. Unter anderem weist das Israelische Höchstgericht darauf hin, dass nur 8.300 Felder bei der Errichtung des Trennzaunes „verbraucht“ wurden, und nicht wie vom Internationalen Gerichtshof fälschlich angenommen 100.000 Felder.

Von *Dinstein* wird unter anderem auch kritisiert, dass der Internationale Gerichtshof fälschlicherweise angenommen hätte, dass etwa 17 % der errichteten und noch zu errichtenden Grenzeinrichtung jenseits der Grünen Linie liegen würde. Tatsächlich wären es aber im schlimmsten Fall (der genaue Verlauf stand noch nicht fest) nur rund 8 %.²⁶ Auch sei nach Auffassung des israelischen Gerichtshofes nicht berücksichtigt worden, dass die palästinensische Stadt Qalqiliya in den Jahren 2002 – 2003 als Durchgangspunkt für Selbstmordattentäter nach Israel gedient hatte. Seit der Trennungswaun um Qalqiliya gebaut worden war, gab es keinerlei „terroristische Infiltrationen“ mehr. *Dinstein* kritisiert, dass der Zweck der Errichtung, insbesondere das Erschweren des Eindringens von Selbstmordattentätern, vom Internationalen Gerichtshof überhaupt nicht berücksichtigt worden war.²⁷ Er weist weiters darauf hin, dass seit Errichtung der Grenzeinrichtung die Zahl der Anschläge durch Selbstmordattentäter eklatant gesunken wäre – dass der verfolgte Zweck also durch das konkrete Mittel des Trennungswauns herbeigeführt worden ist.²⁸ Tatsächlich wird die Tatsache von Selbstmordattentätern geschweige denn die positive Auswirkung auf die Zahl der Selbstmordattentate durch die Grenzeinrichtung in der Advisory Opinion des Internationalen Gerichtshofes nicht einmal erwähnt.

24 *Dinstein*, The International Law of Belligerent Occupation, Rz 600.

25 Nur bei einer Antwort war die Mehrheit 13:2.

26 *Dinstein*, The International Law of Belligerent Occupation, Rz 600 u 610.

27 *Dinstein*, The International Law of Belligerent Occupation, Rz 607.

28 *Dinstein*, The International Law of Belligerent Occupation, Rz 595.

Schlussendlich zieht das israelische Höchstgericht den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit heran. Es stellt die Benachteiligungen der Palästinenser durch den Trennungsaun dem Gewinn an Sicherheit gegenüber und kommt zu dem Schluss, dass der Zaun an sich gerechtfertigt sei, aber sein genauer Verlauf nochmals geprüft werden solle. In diesem Sinne ergeht auch seine Entscheidung.

Das Abgehen des israelischen Höchstgerichtes von der Auffassung des Internationalen Gerichtshofes scheint die Reputation des Gerichtshofes, jedenfalls bei der israelischen Lehre, nicht beschädigt zu haben. Dass *Dinstein* die Argumentation des israelischen Höchstgerichtes verteidigt, wurde bereits dargelegt. *Kretzmer* weist ebenfalls darauf hin, dass dem Internationalen Gerichtshof nicht jene detaillierte Expertise der Armee zur Verfügung gestanden sei, wie sie dem Supreme Court vorgelegen habe.²⁹ Er hält außerdem fest: „Die Bereitschaft des Supreme Court, die Entscheidung des Militärkommandos (Anmerkung des Verfassers: über den genauen Verlauf der Grenzeinrichtung) einer substanziierten juristischen Überprüfung zuzuführen und im Hinblick auf Nachteile für Zivilisten in sein Ermessen zu legen, ist ein wichtiger Präzedenzfall. Es steht zu hoffen, dass diesem Präzedenzfall vom Gerichtshof in zukünftigen Fällen gefolgt wird und auch Gerichte anderer Jurisdiktionen diesem Präzedenzfall folgen werden.“³⁰ Und schließlich führt *Kretzmer* generell zum Urteil aus: „Während der Supreme Court eine genaue und sorgfältige Analyse der Rechtslage zu den konkreten Fakten der Grenzeinrichtung vorgenommen hat, besteht die Meinung des Internationalen Gerichtshofes aus sehr allgemeinen Stellungnahmen zum Recht, ohne Bezugnahme auf die Komplexität der Situation und ohne Anwendung des Rechtes aufgrund der konkreten Faktenlage.“³¹

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass der israelische Supreme Court im Fall der Beurteilung der Rechtmäßigkeit der „Errichtung der Mauer“ zwar nicht mit dem Internationalen Gerichtshof konform geht, dies aber so detailreich und nachvollziehbar begründet, dass es seinem Ruf der Unparteilichkeit, zumindest bei den israelischen AutorInnen, keinen Schaden zufügt.

2. Zwei wichtige „Siedlerurteile“

Lange Jahre war die Errichtung jüdischer Siedlungen kein großes Problem gewesen, weil die Arbeiterpartei eine skeptische und nicht fördernde Haltung eingenommen hatte. Das änderte sich schlagartig als im Jahre 1977 *Menahem Begin* (Likud) Israels Premierminister wurde. Damit wurde die Vormachtstellung der israelischen Arbeiterpartei beendet, die sie seit der Gründung Israels im Jahre 1948 innehatte. Einer der ersten

29 *Kretzmer*, The Supreme Court of Israel, 445.

30 *Kretzmer*, The Supreme Court of Israel, 450.

31 *Kretzmer*, The Supreme Court of Israel, 451.

öffentlichen Auftritts Begins führte ihn zu einer von der radikalen Siedlerbewegung *Gush Emunim* gegründeten jüdischen Siedlung. Dort erklärte er, dass es künftig viele solcher Siedlungen geben werde.³²

Der israelische Gerichtshof hatte eine Berührung mit der Problematik jüdischer Siedlungen vermieden, weil eine die Siedlungspolitik ablehnende Entscheidung die gesamte Siedlungspolitik der Regierung hätte erschüttern können.³³ Schließlich kam es aber doch zur Entscheidung *Beth El*.

2.1. Die Entscheidung *Beth El*³⁴

Um die Siedlung *Beth El* errichten zu können, wurde in privater arabischer Hand befindliches Gebiet unter Berufung auf „militärische Bedürfnisse und Notwendigkeiten“ beschlagnahmt. Diese Beschlagnahme wurde von den betroffenen vormaligen LandeigentümerInnen beim Gerichtshof angefochten.³⁵

Bei dieser Entscheidung ging es daher vor allem auch darum, ob die Errichtung einer bloß zivilen Siedlung dem Erfordernis des Art 49 Abs 2 GK IV Rechnung trage, wonach eine Requirierung nur zulässig wäre, wenn dies „die Sicherheit der Bevölkerung oder zwingende militärische Gründe“ erfordern. Der israelische Gerichtshof weist darauf hin, dass sich aufgrund der eidesstattlichen Erklärungen der RegierungsvertreterInnen ergeben habe, dass es sich beim verfahrensgegenständlichen Gebiet um einen strategisch sensiblen Bereich handle. Nach Meinung des Gerichtshofes „wäre es schwerlich zu erwarten, dass die Besatzungsmacht die Kontrolle eines solchen Gebietes Elementen überlässt, die wahrscheinlich feindlich gesinnt sind“.³⁶ Es wäre unbestreitbar, dass in besetzten Gebieten die Existenz von Siedlungen – wenngleich „zivil“ – einen großen Beitrag zur Sicherheit in diesem Gebiet leisteten und diese Siedlungen der Armee bei der Erfüllung ihrer Pflichten dienlich sein könnten. Es ist nach Meinung des Gerichtshofes nicht erforderlich, ein Militärexperte sein zu müssen, um zu verstehen, dass TerroristInnen von einem solchen Gebiet leichter operieren könnten, wenn in diesem Gebiet ausschließlich eine Bevölkerung lebe, die entweder indifferent sei oder aber mit den TerroristInnen sympathisiere. Besser sei es, wenn in einem solchen Gebiet auch Personen aufhältig wären, die alle Vorgänge beobachteten und jedes verdächtige Ereignis den Behörden meldeten.³⁷

Eine wesentliche Rolle spielte dabei auch, dass diese Siedlungen nur als temporär angesehen werden dürfen. Dabei schloss sich der israelische Gerichtshof der bemerkenswer-

32 *Kretzmer*, *The Occupation of Justice*, 81.

33 *Kretzmer*, *The Occupation of Justice*, 78.

34 *Ayyub v. Minister of Defense* (1978) 33 (2) PD 113, 124, englische Zusammenfassung in *Israel Yearbook on Human Rights* Volume 9, 1979.

35 *Kretzmer*, *The Occupation of Justice*, 82.

36 *Israel Yearbook on Human Rights* Volume 9, 1979, 339 u 340.

37 *Israel Yearbook on Human Rights* Volume 9, 1979, 340.

ten Stellungnahme der Regierung an: „Diese zivile Siedlung kann solange an diesem Platz verbleiben als die israelische Armee aufgrund der Beschlagnahme über dieses Gebiet verfügen kann. Dieser Besitz mag eines Tages als Resultat internationaler Verhandlungen zu Ende kommen. Diese internationalen Verhandlungen können in eine neue Vereinbarung münden, die unter Völkerrecht in Kraft tritt. Diese Vereinbarung wird auch das Schicksal dieser Siedlung, wie auch aller anderen Siedlungen, die in den besetzten Gebieten existieren, bestimmen.“³⁸

Diese Ausführungen des Regierungsvertreters sollten bald – aber in einer anderen geografischen Region – Realität werden. Die hier besprochene Entscheidung wurde am 15.03.1979 gefällt. Am 26.03.1979 kam es zum Friedensvertrag mit Ägypten. Die auf der Sinai Halbinsel etablierten jüdischen Siedlungen Yamit und Ophira wurden im Zuge der Rückgabe der Sinai Halbinsel an Ägypten kurzerhand geräumt.³⁹ Überhaupt mussten während der ganzen Geschichte jüdischer Siedlungen zehntausende SiedlerInnen ihre Siedlungen auf der Halbinsel Sinai, im Gaza Streifen und manchmal sogar im Westjordanland, teilweise unter Anwendung von staatlicher Zwangsgewalt, aufgeben.⁴⁰ In diesem Urteil wurde jedenfalls der Klage der vormaligen GrundeigentümerInnen nicht stattgegeben.

2.2. Die Entscheidung *Elon Moreh*⁴¹

In der Entscheidung *Elon Moreh* sollte schließlich zu Gunsten der beschwerdeführenden vormaligen LandeigentümerInnen entschieden werden. Anlassfall für diese Beschwerde war eine Siedlung der SiedlerInnenbewegung *Gush Emunim*, die in der Umgebung von Nablus ohne Genehmigung errichtet werden sollte. Die Regierung selbst fühlte sich dadurch herausgefordert. Sie, und nicht die SiedlerInnenbewegung, wollte bestimmen, wann und wo Siedlungen errichtet werden sollten.⁴² Schließlich sollte aber doch eine Verfügung des zuständigen Militärkommandos ergehen, derzufolge das für die Errichtung der Siedlung notwendige Land aufgrund militärischer Notwendigkeiten beschlagnahmt wurde. Gegen diese Verfügung richtete sich die Klage der vormaligen LandeigentümerInnen.

Über die tatsächliche Notwendigkeit dieser Siedlung kam es innerhalb der israelischen Regierung zu Unstimmigkeiten. Das Verteidigungsministerium gab im Verfahren an, dass das Land für eine Armeebasis benötigt würde, bestätigte aber nicht direkt die Notwendigkeit der Errichtung einer Siedlung. Anders der Generalstabschef. Er gab im Ver-

38 Kretzmer, *The Occupation of Justice*, 83.

39 Kretzmer, *The Occupation of Justice*, 84.

40 Dinstein, *The International Law of Belligerent Occupation*, Rz 593.

41 Dweikat v. Government of Israel (1979) 34 (1) PD 1; englische Zusammenfassung in *Israel Yearbook on Human Rights* Volume 9, 1979.

42 Kretzmer, *The Occupation of Justice*, 85.

fahren an, dass aufgrund militärischer Notwendigkeit Land für die Errichtung einer Siedlung requiriert werden müsse.⁴³ Für den Standpunkt der Klagsseite günstig war außerdem die Tatsache, dass Vertreter der SiedlerInnengemeinschaft Gush Emunim zu verstehen gaben, dass sie die Siedlung aus ideologischen und nicht so sehr aus Sicherheitsgründen ins Leben rufen wollten.⁴⁴ Ihre Erklärung im Verfahren war mit Zitaten aus der Bibel gespickt. Insbesondere brachten sie auch die „Notwendigkeit des jüdischen Volkes in dieses Gebiet zurückzukehren“ vor.⁴⁵ Seitens des Gerichtes wurde darauf hingewiesen, dass in diesem Fall nicht das jüdische Recht (*Halacha*) anzuwenden sei, sondern das säkulare Recht des Staates Israel. Die Entscheidungsfindung könne nur aufgrund dieses säkularen Rechtes und der im Rahmen dieses Rechtes zu beachtenden internationalen Vorschriften über das Verhalten einer Besatzungsmacht in einem besetzten Gebiet getroffen werden.

Und noch etwas störte den Gerichtshof: Die Siedlung sollte von Anfang an nicht nur bloß temporär, sondern permanent errichtet werden. Es wäre aber den Militärbehörden eines besetzten Gebietes strikt untersagt, in einem besetzten Gebiet Handlungen zu setzen, die das Schicksal dieses Gebietes nach Beendigung der Besatzung präjudizieren würden.⁴⁶

Der Klage der vormaligen LandeigentümerInnen wurde schließlich vor allem deshalb stattgegeben, weil die Beschlagnahme des Landes aus militärischen Gründen nicht ausreichend nachgewiesen wurde. Das bis dahin in diesen Fragen recht „verträgliche“ Höchstgericht hatte die SiedlerInnenbewegung unter gehörigen Druck gebracht. Die Entscheidung wurde in der politischen Arena heftig diskutiert. Es wurden sogar Stimmen laut, die Entscheidung gänzlich zu ignorieren oder aber durch entsprechende Gesetze hinfällig zu machen.⁴⁷

Diese Entscheidung sollte aber die Ausnahme bleiben. Die Regierung sollte fortan einen fragwürdigen Ausweg beschreiten. Gemäß Art 55⁴⁸ Haager Landkriegsordnung ist die Verfügungsgewalt der Besatzungsmacht über öffentliches Land wesentlich großzügiger geregelt als nach der GK IV. Bedingung ist bloß, dass die öffentlich genutzte Fläche in Form eines Nießbrauches benützt und nach Beendigung der Besatzung wieder korrekt zurückgestellt wird. Eine „militärische Notwendigkeit“ ist nicht gefordert. Alles unkultivierte „herrenlose“ Land wurde daher als öffentliche Fläche ausgewiesen.⁴⁹ Im äußerst

43 Israel Yearbook on Human Rights Volume 9, 1979, 346; *Kretzmer*, The Occupation of Justice, 86.

44 *Kretzmer*, The Occupation of Justice, 89.

45 Israel Yearbook on Human Rights, Volume 9, 1979, 347.

46 Israel Yearbook on Human Rights, Volume 9, 1979, 350.

47 *Kretzmer*, The Occupation of Justice, 89.

48 Art 55 lautet: Der Staat, von dem die Besetzung ausgeht, betrachtet sich nur als Verwalter und Nutznießer der öffentlichen Gebäude, Liegenschaften, Wälder und landwirtschaftlichen Anlagen, die dem feindlichen Staate gehören und in dem besetzten Gebiete liegen. Er ist verpflichtet, den Grundstock dieser Güter zu schützen und sie nach den Regeln des Nießbrauchs zu verwalten.

49 Natürlich gibt es spezielle Komitees, bei denen der/die wahre EigentümerIn diese Erklärung zu öffentlichen Flächen erfolgreich anfechten kann, wenn er seinen Titel ausreichend beweist. Bei den Erklärungen zu Staatsland wird auf ein

dünn besiedelten Westjordanland gibt es genügend unkultivierte Flächen, die keinen privaten EigentümerInnen zugeordnet werden können. Es war daher recht einfach, einen Anteil von rund 40 % der Fläche des Westjordanlandes als öffentliche Fläche auszuweisen.⁵⁰

In politischer Hinsicht wird immer wieder betont, dass durch die Errichtung jüdischer Siedlungen „Tatsachen“ geschaffen werden, die das spätere Schicksal des Gebietes bei Beendigung der Besatzung zu Gunsten Israels beeinflussen sollen. In rechtlicher Hinsicht ist freilich zu bemerken, dass dieser Vorgangsweise durch das Gericht schwer beizukommen ist. Das Höchstgericht müsste feststellen, dass die immer wieder abgegebenen Stellungnahmen der Regierung zum bloß temporären Charakter der Siedlungen unrichtig sind und nur zum Schein abgegeben würden. Dem könnte die Regierung freilich entgegen, dass tatsächlich schon – wie bereits erwähnt – zehntausende Siedler, teilweise unter Zwang, Siedlungen räumen mussten.⁵¹

Die Scheinheiligkeit, die dieser Analyse innewohnt, wird von *Kretzmer* wie folgt charakterisiert: „Das Gericht präsentiert das System der Erklärung von Land zu Staatsland als eine Form einer gütigen Aktion der Militärbehörden, eifrig darauf bedacht, ihre Verpflichtungen gemäß dem Völkerrecht zu erfüllen. In der Realität freilich ist das Bild völlig anders. Öffentliches Land ist nicht als Land anzusehen, das vor allem der lokalen Bevölkerung zugänglich ist. Es ist vielmehr als Landreserve anzusehen, die israelischen Interessen dienen soll“.⁵²

2.3. Exkurs: Überblick über die Rechtslage bei jüdischen Siedlungen in besetzten Gebieten

Ein grober Überblick über die rechtlichen Implikationen der Errichtung jüdischer Siedlungen in besetzten Gebieten ergibt folgendes Bild:

1. Requirierung von Flächen arabischer EigentümerInnen zum Zwecke der Errichtung jüdischer Siedlungen, also Requirierung privater Flächen:

Grundsätzlich würde die GK IV gelten, die Israel im Jahre 1951 ratifiziert hat.⁵³ Israel hat aber niemals den vormaligen „Eigentümer“ Jordanien anerkannt.⁵⁴ Damit fehlt es nach der israelischen Auffassung am Vorhandensein der für die Anwendung notwendigen weiteren „Hohen Vertragspartei“ gemäß Art 2 der GK IV.⁵⁵ Der Ge-

osmanisches Gesetz aus dem Jahre 1858 zurückgegriffen, das noch immer seine Gültigkeit hat. Die Westbank – wie auch die umliegenden Gebiete – standen jahrhundertlang unter osmanischer Herrschaft. Die Ausübung der Hoheitsgewalt durch die Briten im Rahmen des Völkerbundmandates und anschließend durch Jordanien, waren in der langen Tradition dieses Gebietes nur ein kurzes Gastspiel. Vgl dazu auch *Kretzmer*, *The Occupation of Justice*, 90.

50 *Kretzmer*, *The Occupation of Justice*, 90.

51 *Dinstein*, *The International Law of Belligerent Occupation*, Rz 593.

52 *Kretzmer*, *The Occupation of Justice*, 93.

53 *Dinstein*, *The International Law of Belligerent Occupation*, Rz 48.

54 *Benvenisti*, *The International Law of Occupation*, 114.

55 *Benvenisti*, *The International Law of Occupation*, 109.

richtshof selbst kann die GK IV nicht direkt anwenden, weil sie nicht in (innerstaatliches) israelisches Recht inkorporiert wurde.⁵⁶ Die israelische Regierung hat jedoch mehrfach erklärt, dass die GK IV „auf freiwilliger Basis“ insoweit anzuwenden sei als sie humanitäre Bestimmungen enthalte.⁵⁷ Aufgrund dieser Erklärung wendet der Gerichtshof Art 49 Abs 2⁵⁸ GK IV an, demzufolge eine Requirierung von Flächen nur dann möglich sei, wenn eine militärische Notwendigkeit vorliege. Auf diese Weise bleibt aber Art 49 Abs 6 GK IV auf der Strecke: „Die Besatzungsmacht darf nicht Teile ihrer eigenen Zivilbevölkerung in das von ihr besetzte Gebiet deportieren oder umsiedeln.“ Der Gerichtshof betrachtet diese Bestimmung nicht als humanitäres Recht. Sie sei auch nicht Völkergewohnheitsrecht und damit für den Gerichtshof nicht anwendbar.⁵⁹

Mit anderen Worten: Da die GK IV nicht in das innerstaatliche israelische Recht inkorporiert wurde und auch nicht Völkergewohnheitsrecht darstellt (dieses müsste vom Gerichtshof sehr wohl angewendet werden), blieb dem Gerichtshof gar nichts anderes übrig als sich damit abzufinden, dass er Art 49 Abs 6 GK IV – der ein Verbot der Veränderung demografischen Zusammensetzung eines besetzten Gebietes durch „Zuzugsmaßnahmen“ zum Inhalt hat – nicht anwenden kann.⁶⁰

2. „Benützung“ der von der Regierung als öffentliche Flächen ausgewiesenen Landstriche für jüdische Siedlungen:

Hier ist die Rechtslage wesentlich einfacher. Die Haager Landkriegsordnung (Art 55) spiegelt Völkergewohnheitsrecht wieder. Daher wendet sie der Gerichtshof direkt an.⁶¹ Einzige Bedingung der „Benützung“ ist hier, dass die Besatzungsmacht von dieser Fläche bloß als Fruchtgenussberechtigte Gebrauch macht und die Fläche nach Beendigung der Besatzung ordnungsgemäß zurückstellt. Auf die Scheinheiligkeit bei Anwendung dieser „Methode“ wurde bereits hingewiesen. Dem Gerichtshof ist in diesem Zusammenhang aber kein Vorwurf zu machen. Er ist im wahrsten Sinne des Wortes „ausgeschaltet“, weil ihm letztlich nur die seltsame Prüfung verbleibt, ob die Siedlungen temporärer Natur sind.

3. „Early Warning-Procedure“⁶²

Bei der sog „Early Warning-Procedure“ bedienten sich israelische SoldatInnen bei der Festnahme terrorverdächtiger Palästinenser eines anderen lokal ansässigen Palästin-

56 *Dinstein*, The International Law of Belligerent Occupation, Rz 66.

57 *Benvenisti*, The International Law of Occupation, 109.

58 Art 49 Abs 2 erster Satz lautet: Immerhin kann die Besatzungsmacht eine vollständige oder teilweise Evakuierung eines bestimmten besetzten Gebietes durchführen, wenn die Sicherheit der Bevölkerung oder zwingende militärische Gründe dies erfordern.

59 *Kretzmer*, International Law in Domestic Courts, 35; *Kretzmer*, The Supreme Court of Israel, 398.

60 *Dinstein*, The International Law of Belligerent Occupation, Rz 571.

61 *Kretzmer*, International Law in Domestic Courts, 7.

62 HCJ, 3799/02, 6.5.2005.

sers, der sie bei der Festnahme oder Hausdurchsuchung begleitete. Die Aufgabe des lokal ansässigen Palästinensers war es etwa, in der Landessprache mit den BewohnerInnen des Hauses, in dem der Verdächtige vermutet wurde, Kontakt aufzunehmen und diese von der bevorstehenden Festnahme oder Durchsuchung zu „verständigen“.

Von Seiten des israelischen Verteidigungsministeriums wurde vorgebracht, dass es jedem Palästinenser und jeder Palästinenserin frei stünde, sich an einer derartigen „Early Warning-Procedure“ zu beteiligen oder nicht. Die Instruktionen für die Armee würden eindeutig vorsehen, eine Weigerung zur Mitwirkung zu akzeptieren. Jeglicher Zwang zur Mitwirkung wäre unzulässig.

Weiters wurde vorgebracht, dass mitwirkende PalästinenserInnen gewissermaßen kalmierend wirkten. Sie würden helfen, die Festnahme oder Hausdurchsuchung in einer ruhigen Atmosphäre vornehmen zu können. Es wäre im Interesse aller gelegen, die Gefahr für weitere Personen durch das Mitwirken ortsansässiger PalästinenserInnen zu reduzieren.

Von Seiten der Beschwerdeführer wurde darauf hingewiesen, dass diese Prozedur dem internationalen humanitären Recht widerspreche. Sie würde die mitwirkende Person einer Gefahr für Leib und Leben aussetzen. Sie wäre allfälligen Kampfhandlungen der Besatzungsmacht in den besetzten Gebieten direkt ausgesetzt. Die mitwirkende Person würde außerdem als eine Art „menschlicher Schild“ fungieren (Art 28⁶³ GK IV). Dass die mitwirkenden PalästinenserInnen freiwillig und ohne Zwang ihre Bereitschaft erklärt hätten, könne daran nichts ändern. Dies deshalb, da es sich bei den sie schützenden Rechtsvorschriften um zwingendes Recht handle, auf deren Einhaltung sie selbst gar nicht verzichten könnten.

In seiner Entscheidung wägt der Gerichtshof ab: Auf der einen Seite sei es das Ziel der „Early Warning-Procedure“, die Sicherheit aller Beteiligten durch den Einsatz eines ortsansässigen Palästinensers bzw einer Palästinenserin zu erhöhen und damit Menschenleben zu retten. Auf der anderen Seite sei die Armee verpflichtet, die Sicherheit und Würde der lokalen Zivilbevölkerung zu wahren (Art 27⁶⁴ GK IV).⁶⁵ Die Sicherheit und Würde der Zivilbevölkerung sei auch dann nicht geschützt, wenn sich ortsansässige PalästinenserInnen freiwillig bereit erklärten, an der Prozedur mitzuwirken. Zum einen wäre das gar nicht möglich, weil das internationale Humanitätsrecht die Aufgabe dieser Rechte auch durch Zustimmung verbiete (Art 8⁶⁶ GK IV). Zum anderen ergäbe sich

63 Art 28 lautet: Keine geschützte Person darf dazu benützt werden, um durch ihre Anwesenheit militärische Operationen von gewissen Punkten oder Gebieten fernzuhalten.

64 Art 27 Abs 1 erster Satz lautet: Die geschützten Personen haben unter allen Umständen Anspruch auf Achtung ihrer Person, ihrer Ehre, ihrer Familienrechte, ihrer religiösen Überzeugungen und Gepflogenheiten, ihrer Gewohnheiten und Gebräuche.

65 Es ist stRsp des Höchstgerichtes, die humanitären Klauseln der GK IV anzuwenden. Vgl dazu *Kretzmer*, *International Law in Domestic Courts*, 37.

66 Art 8 lautet: Die geschützten Personen können in keinem Falle, weder teilweise noch vollständig, auf die Rechte verzichten, die ihnen das vorliegende Abkommen und gegebenenfalls die im vorhergehenden Artikel genannten besonderen Vereinbarungen einräumen.

auch *de facto* die Schwierigkeit zu beurteilen, ob diese Zustimmung nicht vielleicht Ergebnis eines subtilen Drucks war. Dazu komme noch, dass es der mitwirkenden Person zum Zeitpunkt der Zustimmung gar nicht möglich wäre, eine einigermaßen genaue Abschätzung vorzunehmen, welchen Gefahren sie sich in der Folge tatsächlich aussetzen würde. Dabei müsse auch berücksichtigt werden, dass es im Zuge eines derartigen Einsatzes nicht nur zu einem Schusswechsel, sondern auch zur Explosion versteckter Sprengfallen kommen könnte. Dementsprechend erklärt das Höchstgericht die „Early Warning-Procedure“ generell für illegal.

4. Das „Folterurteil“⁶⁷

Wie bereits dargestellt, ist die israelische Bevölkerung immer wieder blutigen Terroranschlägen ausgesetzt. Um diesen Attentaten Herr zu werden, bedienten sich die Sicherheitsbehörden bei Verhören gelegentlich der Folter. Obwohl diese Vorwürfe immer wieder thematisiert wurden, war ein Nachweis dafür nicht möglich. Denn wurden Angehörige der Sicherheitsbehörden zu diesen Foltervorwürfen einvernommen, stritten diese die Anwendung von Folter strikt ab. Die Gerichte schenkten jeweils den Bediensteten der Sicherheitsbehörden Glauben.⁶⁸ Als aber nicht ein/e PalästinenserIn, sondern ein Angehöriger der in Israel hoch angesehenen israelischen Streitkräfte den Vorwurf der Folter im Rahmen einer Vernehmung durch Angehörige der Sicherheitsbehörden erhob, war die Öffentlichkeit wachgerüttelt.⁶⁹ Unter dem Vorsitz von *Moshe Landau*, dem vormaligen Präsidenten des israelischen Höchstgerichtes wurde eine Kommission eingesetzt, um die Vorwürfe gegen die Sicherheitsbehörden zu untersuchen und eine juristische Klärung der Situation herbeizuführen.⁷⁰

Die *Landau-Kommission* kam in ihrem Bericht aus dem Jahre 1987 zu dem Ergebnis, dass die Angehörigen der Sicherheitsbehörden im Rahmen einer Notstandssituation unter drei Voraussetzungen berechtigt wären, moderate Gewalt anzuwenden. Diese drei Voraussetzungen wären: 1. Notwendigkeit, einen schweren Schaden für den Staat abzuwenden. 2. Das Fehlen einer anderen Möglichkeit, dies zu verhindern. 3. Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.⁷¹ Die Gewaltanwendung dürfe aber niemals den Grad von Folter erreichen. Allerdings hielt die Landau-Kommission die Zulässigkeit von Folter im Falle der sogenannten „ticking bomb“ Fälle (dazu später noch genauer) für zulässig.⁷² Der Bericht der Kommission bestand aus zwei Teilen. Im ersten Teil, der auch veröffentlicht wurde, wurden die zuvor angesprochenen Prinzipien dargelegt. Im zweiten Teil,

67 HCJ 5100/94, 6.9.1999.

68 *Weilert*, Grundlagen und Grenzen des Folterverbotes, 247.

69 *Weilert*, Grundlagen und Grenzen des Folterverbotes, 247; *Kretzmer*, The Occupation of Justice, 136.

70 *Kretzmer*, The Occupation of Justice, 136.

71 *Weilert*, Grundlagen und Grenzen des Folterverbotes, 249.

72 *Weilert*, Grundlagen und Grenzen des Folterverbotes, 250.

der niemals veröffentlicht wurde, legte die Kommission Richtlinien für die Sicherheitsbehörden fest, die diese bei Verhören einhalten sollten.⁷³ Nach Auffassung der Kommission sollte die Einhaltung der von ihr erarbeiteten Richtlinien regelmäßig durch eine ministerielle Kommission überprüft werden.

Eine Auseinandersetzung des israelischen Gerichtshofes mit den Vorschlägen der Landau-Kommission erfolgte im sog. „Folterurteil“. Der Gerichtshof hatte Foltermethoden wie „Schütteln“, die exzessive Verwendung von Handschellen (sodass Verletzungen zurückbleiben), die Entziehung von Schlaf sowie die sog. „Shabach“-Position zu beurteilen. Bei der „Shabach“-Position sitzt der Verdächtige auf einem kleinen Stuhl, dessen Sitzfläche nach vorne geneigt ist. Seine Hände sind hinten in unnatürlicher Position gefesselt. Auf seinem Kopf trägt er einen undurchsichtigen Sack.

Die Sicherheitsbehörden brachten dazu vor, dass es in wichtigen Fällen notwendig wäre, diese Maßnahmen anzuwenden, um rasch Informationen zu erhalten, die dazu dienten, weitere Menschenleben zu schützen. Sie beriefen sich dabei auch auf interne Anordnungen, denen zufolge die „notwendigen Maßnahmen“ in außergewöhnlichen Fällen gerechtfertigt seien. In diesem Zusammenhang hält der Gerichtshof fest, dass im Zeitraum 01.01.1996 bis 14.05.1998 (die Entscheidung wurde am 06.09.1999 gefällt) 120 Personen bei terroristischen Attacken ums Leben gekommen sind. 707 Personen wurden durch terroristische Aktivitäten verletzt. Eine große Zahl der getöteten und verletzten Opfer waren Opfer von SelbstmordattentäterInnen in israelischen Städten. Deshalb wurden die AnwältInnen der KlägerInnen in den mündlichen Verhandlungen immer wieder gefragt, ob sie diese „notwendigen Maßnahmen“ für gerechtfertigt hielten, wenn der Fall einer „tickenden Zeitbombe“ vorläge, deren Explosion durch rasches Herausfinden des Ortes verhindert werden könnte. Ein Teil der AnwältInnen erklärte, dass Folter unter keinen Umständen zulässig wäre. Ein anderer Teil der AnwältInnen meinte, dass physische Gewalt in „ganz außergewöhnlichen Umständen“, wie der „tickenden Zeitbombe“, ausnahmsweise gerechtfertigt wäre.

Der israelische Gerichtshof beschäftigte sich eingehend mit den für und wider die Anwendung physischer Gewalt vorgebrachten Argumenten und sollte schließlich von den im Bericht der Landau-Kommission aufgestellten Kriterien gänzlich abweichen. Zunächst nahm der Gerichtshof eine Interessensabwägung vor. Auf der einen Seite stünde das Interesse, die Allgemeinheit insbesondere vor Selbstmordattentaten ausreichend zu schützen. Auf der anderen Seite stünde das Interesse, die Würde und Sicherheit der befragten Personen ausreichend zu gewährleisten. Dies auch im Lichte des verfassungsrechtlichen⁷⁴ *Basic Law: Human Dignity and Liberty*⁷⁵ aus dem Jahre 1992.⁷⁶

73 Kretzmer, *The Occupation of Justice*, 137.

74 Kretzmer, *International Law in Domestic Courts*, 2.

75 Abrufbar unter: http://knesset.gov.il/description/eng/eng_mimshal_yesod1.htm.

76 Siehe dazu auch: *Weilert*, *Grundlagen und Grenzen des Folterverbotes*, 262.

Schließlich beschäftigte sich der Gerichtshof auch mit Art. 34 des Israelischen Strafbuchgesetzes, demzufolge keine Strafbarkeit eintritt, wenn der an sich kriminelle Akt der Rettung von Leben oder Freiheit dient.

Letztlich kommt der Gerichtshof zu dem Schluss, dass aufgrund der gegenwärtigen rechtlichen Situation in Israel auch unter diesen besonderen Voraussetzungen den Organen des staatlichen Sicherheitsdienstes die Anwendung physischer Gewalt nicht erlaubt sei. Jedes staatliche Handeln müsse durch entsprechende Rechtsvorschriften gedeckt sein. Eine die Anwendung von Folter in bestimmten Fällen zulassende Rechtsnorm – es gab nur einen Erlass der Verwaltung – gäbe es nicht. Die Anwendung physischer Gewalt sei daher auch in „außergewöhnlichen Fällen“ unzulässig.

Interessant sind auch die ungewöhnlichen Worte des Höchstgerichtes gegen Ende seiner Entscheidung (tituliert mit „Ein Schlusswort“): „Über diese Anträge zu entscheiden lag schwer auf unseren Schultern. Wahrhaftig, vom juristischen Standpunkt aus betrachtet, war die Sache für uns sehr einfach. Wir sind aber Teil der israelischen Gesellschaft. Ihre Probleme sind uns bekannt und wir leben in ihrer Geschichte. Wir leben nicht isoliert in einem Elfenbeinturm. Wir wissen um das Leben in diesem Land. Wir sind uns der harten Realität des Terrorismus in dem Land, in dem wir leben, bewusst. Die Folge unserer Entscheidung, die die Möglichkeit des angemessenen Handelns gegen Terrorismus und Terroristen beeinträchtigt, stört uns. Wir sind aber Richter. Wir sind verpflichtet, nach dem Gesetz zu handeln.“

Bis jetzt gibt es keine gesetzliche Ermächtigung, die die Anwendung von Folter oder moderater Gewalt regelt. Es wurde zwar im Jahre 1999 ein Ausschuss gebildet, der auch der Regierung „Empfehlungen“ vorlegte. Auf eine Gesetzesvorlage konnte man sich aber nicht einigen.⁷⁷ Daher ist Folter oder auch die Anwendung moderater Gewalt in Israel bei Verhören seit dem „Folterurteil“ unter allen Umständen rechtswidrig. Die Einführung eines israelischen „Foltergesetzes“, welches moderate Gewaltanwendung in gewissen Fällen legitimieren würde, wäre auch ein klarer Verstoß gegen die von Israel im Jahre 1991 ratifizierte UN-Antifolterkonvention, die ein absolutes Folterverbot vorsieht.⁷⁸

5. Resümee

Für eine 10-Jahres-Periode (1986–1995) existiert eine Statistik über die gerichtliche Behandlung von Beschwerden von PalästinenserInnen. Zufolge dieser Statistik wurde über die Mehrheit dieser Beschwerden zumindest teilweise zu Gunsten der palästinensischen BeschwerdeführerInnen entschieden.⁷⁹ Es liegen keinerlei Anhaltspunkte vor, dass

⁷⁷ Weilert, Grundlagen und Grenzen des Folterverbotes, 287.

⁷⁸ Weilert, Grundlagen und Grenzen des Folterverbotes, 57.

⁷⁹ Dinstein, The International Law of Belligerent Occupation, Rz 61.

sich diese Entscheidungspraxis des Gerichtshofes zu Lasten der palästinensischen BeschwerdeführerInnen verändert hätte.

Der Gerichtshof hat seine Entscheidungsbefugnis auf die besetzten Gebiete ausgedehnt. In diesen lässt er die GK IV *de facto* und das Haager Kriegsrechtsabkommen *de jure* zur Anwendung kommen.⁸⁰ Daraus ergibt sich zumindest eine Art Grundschutz für die Bevölkerung der besetzten Gebiete.

Die Entscheidungen zu eher humanitär orientierten Fragen (zum Beispiel Anwendung der Folter, Beeinträchtigung der Freizügigkeit der Person durch Errichtung der Grenzbarriere, Verwendung von „human shields“ etc.) wirken ausgewogen. Zumindest in der Begründung wird den Argumenten der palästinensischen BeschwerdeführerInnen oder Menschenrechtsorganisationen breiter Raum gewidmet.

Soweit aber in Verfahren die „militärische Notwendigkeit“ zu prüfen ist, muss eine Bewertung der Tätigkeit des Gerichtshofes eher negativ ausfallen. Gerade bei der Prüfung dieses für die Entscheidungsfindung äußerst wichtigen Parameters scheint das Höchstgericht allzu oft der Expertise des Militärs zu folgen. Typisch dafür ist beispielsweise die folgende Ausführung in der Entscheidung *Beit Sourik*:⁸¹ „Das Militärkommando entscheidet, wo auf einem Hügel die Route des Zaunes erfolgen soll. Das ist seine Expertise. Wir prüfen, ob der damit einhergehende Schaden für die lokale Bevölkerung verhältnismäßig ist. Das ist unsere Expertise“. Oder die Auffassung des Gerichtshofes in der Entscheidung *Mattityahu*, in der zu einem militärischen Privatgutachten judiziert wird, dass nur ein extrem überzeugender Gegenbeweis das Gutachten der Armee entkräften könne.⁸² Auch *Kretzmer* kritisiert, dass die Expertise der Armee oftmals dem Begriff der „militärischen Notwendigkeit“ geradezu gleichgesetzt wird.⁸³

Was die Zulässigkeit von Siedlungen in den besetzten Gebieten betrifft, ist positiv hervorzuheben, dass der Gerichtshof ohne Rücksichtnahme auf die politischen Stimmungen in Israel wiederholt bekräftigt hat, dass die Siedlungen nur temporären Charakter haben⁸⁴ und ihr Schicksal nach der Beendigung der Besatzung einer politischen Vereinbarung unterliegen wird.⁸⁵

Nur auf den ersten Blick befremdlich wirkt die Tatsache, dass es der israelische Gerichtshof zulässt, dass Israel herrenloses unkultiviertes Land im Westjordanland (Westbank) zur Errichtung von jüdischen Siedlungen kurzerhand zu öffentlichen Flächen erklärt. Dies ganz offensichtlich zu dem Zweck, die strengeren Regelungen der GK IV mit dem Erfordernis der militärischen Notwendigkeit auszuschalten und sich damit nur

80 *Benvenisti*, The International Law of Occupation, 112; *Dinstein*, The International Law of Belligerent Occupation, Rz 49 u 66.

81 HCJ 2056/04, 30.6.2004.

82 *Amira v. Minister of Defense* (1979) 34 (1) PD 90, englische Zusammenfassung in: Israel Yearbook on Human Rights Volume 10, 1980, 331.

83 *Kretzmer*, The Supreme Court of Israel, 454.

84 *Dinstein*, The International Law of Belligerent Occupation, Rz 592.

85 *Elon Moreh*-Entscheidung HCJ 258/79.

dem weniger strengen Regime des Art 55 Haager Landkriegsordnung⁸⁶ auszusetzen, der nur eine bloße Rückstellung nach Nießbrauch verlangt.

Die internationale Staatengemeinschaft hat sich zur Lösung des israelisch-palästinensischen Konfliktes auf die Einhaltung der sogenannten „Road Map for Peace“ verständigt. Israel hat diesem Plan mit Vorbehalten unter dem Druck der USA zugestimmt.⁸⁷ Dieser Road Map widerspricht die Vorgehensweise der Errichtung weiterer Siedlungen – allerdings hat auch der Terror von palästinensischer Seite nicht aufgehört. So werden beispielsweise noch immer Raketen von Gaza und dem Libanon auf Israel abgefeuert.⁸⁸ Die Weltöffentlichkeit hat längst erkannt, dass einseitige Schuldzuweisungen unangebracht sind. Dies drückt sich auch in der Resolution der UN-Generalversammlung Nr. 64/254 vom 26.02.2010 aus, derzufolge beide Seiten „zum wiederholten Male“ aufgefordert werden, Untersuchungen wegen des Verdachts von Menschenrechtsverstößen einzuleiten.

Dem weiteren Siedlungsbau generell Einhalt zu gebieten, ist dem Gerichtshof schlichtweg nicht möglich. Zum einen unterliegt der Gerichtshof dem Korsett des innerstaatlichen israelischen Rechtes. Zum anderen kann der Gerichtshof nicht generell-politisch, sondern nur anlassbezogen entscheiden. Aus diesem Grunde wurde auch eine von *Peace Now* entrierte allgemein-politische Klage abgelehnt.⁸⁹ Das Klagebegehren zielte darauf ab, dass der israelische Staat grundsätzlich nur mehr solche Siedlungen zulassen sollte, bei denen die SiedlerInnen bereit wären, die Siedlungen zu verlassen, sobald der militärische Zweck wegfiel. Der Gerichtshof nahm unter anderem auf eine Entscheidung des amerikanischen Supreme Court Bezug, wonach „genereller Groll zweckmäßigerweise an die Legislative zu richten wäre.“⁹⁰ Interessant in diesem Zusammenhang ist auch die Separatmeinung des Richters Goldberg: „Die KlägerInnen haben das Recht, eine „legale Mine“ im Gerichtshof zu platzieren, aber der Gerichtshof sollte nicht auf eine Mine treten, die die Grundfeste des öffentlichen Vertrauens in den Gerichtshof erschüttern würde.“

Niemals aber darf das schwierige politische Umfeld des Gerichtshofes vergessen werden. In diesem Umfeld versucht der Gerichtshof alles zu tun, „um einen angemessenen Ausgleich zwischen Menschenrechten und Sicherheit des Staatsgebietes“ zu gewährleisten.⁹¹ „In dieser Situation können Menschenrechte nicht den kompletten Schutz genießen, wie es ohne Terror möglich wäre ... Eine vorsichtige und gefühlvolle Balance ist

86 Art 55 lautet: Der Staat, von dem die Besetzung ausgeht, betrachtet sich nur als Verwalter und Nutznießer der öffentlichen Gebäude, Liegenschaften, Wälder und landwirtschaftlichen Anlagen, die dem feindlichen Staate gehören und in dem besetzten Gebiete liegen. Er ist verpflichtet, den Grundstock dieser Güter zu schützen und sie nach den Regeln des Missbrauchs zu verwalten.

87 Vgl dazu auch *Zimmermann*, Die Angst vor dem Frieden. Das israelische Dilemma, 2010, 15 ff.

88 Der Fischer Weltalmanach 2011, 2010, 249.

89 *Kretzmer*, The Occupation of Justice, 93; HCJ 4481/91 Bargil v. Government of Israel.

90 *Valley Forge College v. Americans United* (1981) [10].

91 HCJ 7015/02; Rz 41.

notwendig. Das ist der Preis der Demokratie. Das ist kostenaufwendig, aber Wert gemacht zu werden“.⁹²

Wie schon *Kretzmer* schreibt, verfügt der Gerichtshof über eine ausgezeichnete Rhetorik, die oft viel weiter geht als sein Wille, in den an ihn herangetragenen Fällen tatkräftig einzuschreiten.⁹³ Insgesamt kommt aber *Kretzmer* – und der Verfasser schließt sich dieser Wertung an – zu einem positiven Bild des israelischen Höchstgerichtes.⁹⁴ Er meint: „Vielleicht kann man mehr fordern, aber kann man realistischerweise mehr erwarten?“⁹⁵

Mag. Dr. Michael Kreuz ist Rechtsanwalt in Wien und Lektor am Studiengang Europäische Wirtschaft und Unternehmensführung; m.kreuz@fh-vie.ac.at und office@kreuzlaw.com

92 HCJ 7015/02; Rz 41.

93 *Kretzmer*, The Supreme Court of Israel, 455.

94 *Kretzmer*, The Supreme Court of Israel, 455.

95 *Kretzmer*, International Law in Domestic Courts, 52.

„Warum tun Sie nicht irgend etwas Legales?“

Ein historischer Blick auf die Anwendung der Paragraphen 278 ff StGB gegen emanzipatorischen Widerstand in Österreich¹

Sophie Uitz

„Sie vertreten da ein achtenswertes Anliegen, das möchte ich Ihnen schon sagen. Aber warum nicht auf einem Transparent? [...] Warum tun Sie nicht irgend etwas Legales?“² fragt Richter Erhard im Jänner 1989 neun angeklagte Tierschützer_innen. „Warum habt‘s Euch alle hier das erste Mal in die Illegalität gewagt und es nicht bei Demonstrationen und Flugzettelaaktionen belassen?“³

Unzählige Demonstrationen und Flugblätter später, bei der Einvernahme des SOKO-Leiters Josef Böck im Rahmen des § 278a-Prozess am 28. Juli 2010 in Wiener Neustadt, fragen Richterin Arleth und Verteidiger Bischof, weshalb legale Demonstrationen überwacht worden seien: „Ob die Polizei bei diesen Demonstrationen dabei gewesen sei, fragte sie. Ja, sagte Böck, es habe sogar einmal ein aggressives Anketten vor einem Geschäft gegeben, und es seien aggressiv Flugblätter verteilt worden. Warum die Demonstrationen überwacht worden seien, fragte Mag. Bischof. Weil die AktivistInnen verdächtig gewesen seien, Straftaten zu begehen, sagte Böck. Was eigentlich aggressives Flugblattverteilen sei, wollte Mag. Bischof wissen. Das sei, sagte Böck, wenn man jemandem ein Flugblatt gebe und gleichzeitig sage, ‚Warum kaufen Sie da ein?‘. Ob das eine Straftat sein solle, fragte Mag. Bischof. Das müsse man im Zusammenhang sehen, meinte Böck.“⁴

Der Zusammenhang, der hinter der Kriminalisierung von politischer Arbeit, zivilem Ungehorsam und dem Artikulieren von Widerstand steht, ist offensichtlich. In den letzten Jahrzehnten wurden systematisch neue strafrechtliche Instrumentarien zur Überwachung, Verfolgung und Bestrafung von politischem Aktivismus geschaffen. Ermittlungen und Prozesse, geführt im Namen von „Organisierter Kriminalität“, „Terrorismus“ oder „Mafia“, betreffen immer wieder Gruppen und Einzelpersonen, die sich kritisch gegenüber dem Bestehenden verhalten. Der Tierrechts-Prozess von Wiener Neustadt, in

1 Dieser Beitrag ist die gekürzte Fassung eines von der Autorin verfassten Kapitels aus dem im Mandelbaum Verlag erschienen Buch: *Mackinger/Pack* (Hg), § 278a: Gemeint sind wir alle! Der Prozess gegen die Tierbefreiungs-Bewegung und seine Hintergründe (2011).

2 Profil (23.1.1989): „Im Tarnanzug der Liebe“, Nr. 4, S. 56.

3 Die Presse (18.1.1989): „Neun Tierschützer als ‚Bande‘ vor Strafgericht“.

4 Zitiert nach: „Tierschutzprozess 39. Tag“, abrufbar unter: <http://tierschutzprozess.at>.

dem dreizehn Personen aufgrund ihrer politischen Arbeit mit dem Organisationsparagrafen 278a angeklagt waren, stand in genau diesem Zusammenhang.

1. Historischer Blick auf die Anwendung von §§ 278 ff

Mit 1. Jänner 1975 trat in Kraft was – ergänzt durch diverse Novellierungen – bis heute als Strafgesetzbuch 1974 Gesetz ist. Damals wurde auch jener Paragraph formuliert, auf dessen Basis die gezielte strafrechtliche Verfolgung von politischen Bewegungen und Individuen ermöglicht werden sollte: Die erste Version des heutigen Organisationsparagrafen 278 stellte „Bandenbildung“ unter bis zu drei Jahre Gefängnisstrafe.

1.1. Tierrechts-Prozess (1988–89)

Wie aus manchen europäischen Nachbarländern schon bekannt war, eignete sich die gegen mafiöse Banden eingeführte neue Gesetzgebung auch zur Verfolgung politischer Aktivist_innen: Im Jänner 1989 standen neun Tierrechts-Aktivist_innen wegen Bandenbildung vor einem Wiener Gericht. Die Anklage kam zustande, nachdem am 19. März 1988 an 96 Wiener Kürschnergeschäfte und Pelzhäuser Plakate mit der Aufschrift „Schluß mit dem Tiermord für Luxus“ geklebt und die Fassaden und Auslagen mit roter Farbe bespritzt worden waren. „Weil viele Fakten den einzelnen Angeklagten nicht zugeordnet werden konnten“, so die Staatsanwältin, wurde nicht wegen Sachbeschädigung sondern wegen Bandenbildung Anzeige erstattet. Der § 278 diene somit ganz offen dazu, politisch handelnde Individuen und Gruppierungen strafrechtlich erfassen zu können, auch ohne den im Rechtsstaat verankerten Individualstrafnachweis – die Zuordnung einer Straftat zu einer bestimmten Person – erbringen zu können.

Alle neun Angeklagten bekannten sich im Sinne der Anklage für nicht schuldig, erklärten aber, für die Plakat- und Farbaktionen verantwortlich zu sein und gaben ausführlich Auskunft sowohl über ihre Beweggründe als auch die Harmlosigkeit ihrer Aktion. Der dreitägige Prozess endete mit acht Verurteilungen wegen Bandenbildung zu jeweils vier Monaten bedingter Haft und einem Freispruch. Als die Angeklagten gegen die Verurteilung beim Oberlandesgericht beriefen, entschied dieses, dass die Aktion der Aktivist_innen „nicht als kriminell zu werten“ sei und hob die Verurteilung wegen Bandenbildung auf. Übrig blieb eine Verurteilung wegen Sachbeschädigung zu zwei Monaten bedingter Haft.

Mit der Novellierung des österreichischen Strafgesetzes im Jahr 1993 wurde § 278a und damit der Straftatbestand „Kriminelle Organisation“ eingeführt. Eine Praxis in der Anwendung von Organisationsparagrafen gegen politische Aktivist_innen war aus anderen Ländern bereits bekannt: Als Reaktion auf den „Deutschen Herbst“ 1977 wurde in Deutschland mit § 129a gegen die Mitglieder der RAF prozessiert. In Italien wurde zur selben Zeit gegen hunderte mutmaßliche Aktivist_innen der Roten Brigaden ermittelt.

Den ersten groß angelegten Ermittlungsfall in Österreich, bei dem mit den §§ 278 und 278a gegen „linken“ Widerstand vorgegangen wurde, lösten die Ereignisse von Ebergassing 1995 aus.

1.2. Ebergassing (1995–2001)

In einem in Wien kursierenden Flugblatt, datiert auf den 20. April 1995, hieß es: „Selbstverständlich werden sie ihre Schnüffelei nicht nur auf den konkreten ‚Fall‘ beschränken, sondern werden natürlich versuchen so viele Infos wie möglich aus der sogenannten Szene rauszukriegen. Damit ihre Suche erfolglos bleibt, ist es absolut wichtig, daß ALLE ihr MAUL HALTEN!“⁵

Der konkrete ‚Fall‘, auf den sich das Flugblatt bezieht, ist die tags zuvor öffentlich gewordene versuchte Sprengung des 380-kV-Hochspannungsmasten Nr. 383 in Ebergassing. ‚Sie‘, damit sind die staatlichen Ermittlungs- und Repressionsbehörden gemeint. Obwohl vor der Öffentlichkeit noch behauptet wurde, die zwei bei der Explosion ums Leben gekommenen Personen seien nicht identifiziert, wurde noch am selben Tag mit Hausdurchsuchungen und Einvernahmen bei Bekannten und Verwandten der Toten begonnen und das autonome Ernst Kirchweger Haus (EKH) in der Nacht auf den 20. April gestürmt und durchsucht. Die Namen der beiden waren der Polizei bereits bekannt und sofort der autonomen Linken zugeordnet.⁶ „Ebergassing“ wurde in Folge nicht nur zum Inbegriff eines politischen Aktes, der für viele in einer persönlichen Tragödie endete, sondern bedeutete auch jahrelange polizeiliche Ermittlungen und mediale wie politische Hetze und Repression, gestützt auf § 278. Für die von den Polizeimaßnahmen unmittelbar betroffene „autonome Szene“ und die einer solchen zugerechneten Personen war klar, dass es zu massiven, mitunter politisch motivierten Ermittlungen auch weit über die unmittelbare Faktenlage hinaus kommen würde.

Über den Vorfall selbst, die vermeintliche Vorgeschichte, Motive und Fehler die letztlich zur frühzeitigen Detonation der selbstgebauten Sprengladung geführt hatten, wurde viel spekuliert. Vermutlich am Abend des 11. April 1995 detonierte ein Teil der insgesamt fast 100 kg Sprengstoff, die zur Sprengung des Strommastens an dessen Fundament angebracht worden waren, zu früh. T. und K., die sich in unmittelbarer Nähe zur Explosion aufgehalten haben müssen, waren sofort tot. Es wird davon ausgegangen, dass die beiden ein politisch motiviertes Zeichen gegen die transeuropäische „Atomstromautobahn“ setzen wollten, um damit ihrem Protest gegen die österreichische Atompolitik Ausdruck zu verleihen.

Zwei Tage nach dem zufälligen Fund der beiden Leichen stand in der bürgerlichen Medienöffentlichkeit fest: Die Bombenleger waren „Aktivisten aus der linken Anar-

⁵ Flugblatt aus Wien, später auch abgedruckt in: TATblatt, Ausgabe plus 34, 26.4.1995.

⁶ Vgl. O.A. (2000): Ebergassing – eine Untersuchung, S. 4 ff.

cho-Szene“. Theorien über eine ganze Anschlagsserie und einen sich neu organisierenden „Linksextremismus“ ließen nicht lange auf sich warten. Auch über vermeintliche weitere, noch flüchtige Komplizen – den sogenannten „Dritten Mann“ – wurde bald öffentlich spekuliert. Von Anfang an gab die Polizei gezielt Fehlinformationen an die Öffentlichkeit weiter, scheinbar um psychologischen Druck auf das soziale Umfeld der beiden Toten auszuüben oder um in der Öffentlichkeit die laufenden Ermittlungen rechtfertigen zu können. Die Verhöre und Einvernahmen, die im Zuge der Ermittlungen teils „freiwillig“ aufgrund des ausgeübten Drucks und teils nur durch Zwangsvorführung und Abholung von Zuhause oder vom Arbeitsplatz erfolgt sind, waren geprägt von psychologischer Polizeitaktik. Dokumentierte Erinnerungen an die Einvernahmen beschreiben die eingesetzten Methoden: „Angehörigen und Freunden wurde wahlweise erklärt, dass der ihnen jeweils Nächste der beiden Toten noch stundenlang nach der Explosion gelebt hätte. Dies, obwohl der Obduktionsbefund klar besagt, dass T. und K. durch die Wucht der Explosion auf der Stelle tot waren.“ Ein Polizist beim Verhör: „Wir sind die Mordkommission. Wir müssen annehmen, dass ein Dritter beteiligt war und die beiden einfach liegen hat lassen. Die beiden haben ziemlich sicher noch gelebt. Wir haben bei allen Rettungen nachgefragt, da ist nicht mal ein Notruf eingegangen. Da war einer, der hat die beiden einfach verrecken lassen.“⁷

Obwohl keine Hinweise auf etwaige weitere Beteiligte gefunden wurden, hielt die Polizei an ihrer These, es hätte noch Komplizen gegeben, konsequent fest und suchte – mit tatkräftiger Unterstützung der bürgerlichen Medien – nach Hinweisen in der Bevölkerung. Für die polizeilichen Ermittlungen war dies insofern förderlich, als dass viele Personen aus dem Bekanntenkreis der „Attentäter“ mit der Anschuldigung der Komplizenschaft unter Druck gesetzt wurden und die Fahndung allgemein als Vorwand für eine Durchleuchtung linker Strukturen diente.

Während so versucht wurde, die Ermittlungen voran zu treiben, wurde der Fall Ebergassing zunehmend in Form einer Hetz-Kampagne gegen „linken Terror“, die „linksextreme Szene“ und das „Spinnennetz der linken Anarchisten“, wie diverse Zeitungen titelten, zum Politikum gemacht. Am 3. Mai machte FPÖ-Abgeordneter Ewald Stadler eine Presseaussendung, in der er zu wissen behauptete, wer der „Dritte Mann“ sei und einen Namen nannte. A., gegen den bis heute keine Sachbeweise, keine belastenden Zeug_innenaussagen oder sonstige Hinweise auf eine mögliche Tatbeteiligung in Ebergassing vorliegen, wurde im Zuge der Ermittlungen als einer von vielen politisch aktiven Bekannten der beiden Toten erwähnt. Vermutlich aus diesen Quellen hat Stadler einen Namen ausgewählt um seine bereits zuvor erhobenen Vorwürfe, Innenminister Einem hätte vom „Dritten Mann von Ebergassing“ gewusst und diesen gewarnt, zu untermauern. Vor allem die Medien waren es, die Stadlers Beschuldigung aufgriffen.

7 Ebd., S. 19.

Am 4. Mai wurde damit begonnen, A.s Telefon zu überwachen, am 10. Mai kam es zur Durchsuchung seiner Wohnung.

Als im Juli 1995 die Polizei vorerst die offiziellen Ermittlungen mit einer Strafanzeige gegen A. abschloss, wurde dieser wegen mutmaßlicher Beteiligung an sechs Sprengstoff- bzw. Brandanschlägen angezeigt, obwohl außer Vermutungen keine Beweise gegen ihn vorlagen. Die Anzeige lautete unter anderem auch auf § 278. A. wurde in die Interpol-Liste der weltweit zehn meist gesuchten Terrorist_innen aufgenommen und sechs Jahre später, am 12. April 2001 von der mexikanischen Polizei in Chiapas verhaftet. Während er für mehrere Monate im Hochsicherheitstrakt eines Gefängnisses in Mexiko-City eingesperrt war, arbeiteten die österreichischen Behörden an seinem Auslieferungsantrag. Im Oktober hieß es dann aber im Beschluss des Landesgerichts für Strafsachen Wien: „Der Haftbefehl und der Steckbrief sind aufzuheben und der Beschuldigte ist unverzüglich zu enthaften.“ Die Vorwürfe gegen A. wurden nach sechs Jahren Fahndung fallen gelassen.

1.3. Revolutionsbräuhaus (1995–2000)

A. war nicht der einzige, gegen den nach Ebergassing wegen § 278 ermittelt wurde: Am 2. Mai 1995 leitete die Wiener Staatsanwaltschaft Ermittlungen gegen die 1986 gegründete anarchistische Partei „Revolutionsbräuhaus“ (RBH) ein. Nur knapp zwei Wochen nach dem Bekanntwerden der Explosion von Ebergassing erging von Staatsanwältin Schuhmeister-Schmatral eine Sachverhaltsdarstellung an das Wiener Büro für Staatsschutz mit der Bitte um Bekanntgabe etwaiger Erkenntnisse über die Partei. Dabei verdächtigte sie den Revolutionsbräuhaus der „Herabwürdigung der Republik“, der „Aufforderung zu strafbaren Handlungen“, „staatsfeindlicher Verbindung“ sowie „krimineller Vereinigung“. Dem war wiederum eine Sachverhaltsdarstellung des FPÖ-Mitglieds Gintersdorfer vom 24. April vorangegangen, in der er forderte, Plakate dieser „linksextreme[n] Gruppierung“ darauf zu überprüfen, ob durch sie eine Verletzung der Strafgesetze vorliege. Die zwei Wahlplakate, auf die sich Gintersdorfer bezog, waren anlässlich der im Mai stattfindenden Wahlen der österreichischen Hochschul_innenschaft produziert worden und lauteten „Chef's Ende“ und „Patrioten sind Idioten: Anarchie statt Österreich!“. Am 10. Mai erschien in der Kronen Zeitung der Artikel „Fahnder kennen die Komplizen der Attentäter von Ebergassing“, in dem der RBH explizit in Zusammenhang mit Ebergassing gebracht wurde und weiters eine – wie sich später herausstellen sollte – fotomontierte Abbildung von dem RBH zugeordneten Aufklebern zeigte. Darauf war u.a. zu lesen: „Vranitzky, Du Gangster, bald bist Du weg vom Fenster – kommt Zeit kommt Rat, kommt Attentat.“ Auf dieser Grundlage und vermutlich auch deswegen, weil der als Mittäter von Ebergassing beschuldigte A. zum Umfeld des Revolutionsbräuhauses gehörte, fanden über ein halbes Jahr lang Ermittlungen statt, die am 23. Jänner 1996 zu den ersten vier Hausdurchsuchungen führten –

obwohl im Jänner 1996 der Verfasser des Kronen Zeitung Artikels bei der Wiener Staatspolizei ausgesagt hatte, dass es sich „um eine Fotomontage handelt.“⁸ Die schweren Anschuldigungen der Staatsanwaltschaft lauteten neben „Teilnahme an einer staatsfeindlichen Verbindung“, „Herabwürdigung der Republik“ sowie „Aufruf zu strafbaren Handlungen“ auch auf „Gründung einer kriminellen Vereinigung“ (§ 278). Für den 27. Februar wurden 17 Personen vorgeladen (alle verweigerten die Aussage), am 7. März fanden 19 weitere Hausdurchsuchungen statt. Neben den aufwändigen Ermittlungen wurden Computer, Datenträger und „Berge von schriftlichen Unterlagen“ beschlagnahmt und ausgewertet. Auch nachdem der mehrere tausend Seiten umfassende Akt Ende Jahres zugestellt worden war, wurden – außer dem gefälschten Aufkleber – keine belastenden Beweise im Verfahren ersichtlich. Trotzdem stellte die Staatsanwaltschaft Wien erst viereinhalb Jahre später, im Juni 2000, das noch gegen 18 Personen laufende Strafverfahren ein.

Die Ermittlungen und die damit einher gegangene Repression gegen Menschen, die zum Umfeld des RBH gezählt wurden, entsprechen der Funktion des Organisationsparagrafen: Dessen Anwendung erlaubt ein überbordendes Maß an Überwachungs- und Ermittlungsbefugnissen und kann als solche, auch wenn die Beweislage nicht zum Gerichtsverfahren ausreicht, aufgrund der vielen gesammelten Daten zum Ermittlungserfolg für die Exekutive werden.

1.4. Operation Spring (1999–2005)

Am 27. Mai 1999 stürmten 850 Exekutivbeamt_innen zeitgleich in Wien, Graz, Linz und St. Pölten Privatwohnungen, Pensionen und Asylheime und verhafteten 104 Menschen – mehrheitlich Flüchtlinge aus afrikanischen Ländern. Während die Medien unmittelbar das Konstrukt einer vermeintlichen nigerianischen Drogenmafia zu verbreiten begannen, war für viele sofort klar, dass die Verhaftungen einen politischen Hintergrund hatten. Seit Wochen wurde der Tod des nigerianischen Asylwerbers Marcus Omofuma, der am 1. Mai 1999 bei seiner Zwangsabschiebung von Beamten der österreichischen Fremdenpolizei getötet worden war, in Form von Demonstrationen, Rücktrittsforderungen und lautstarken antirassistischen Bekundungen in der Öffentlichkeit thematisiert. Die Protestbewegung war getragen von afrikanischen Migrant_innen und Flüchtlingen in Österreich, die sich zu einem breiten Bündnis mit antirassistischen und linken Gruppierungen u.a. zur „Plattform für eine Welt ohne Rassismus“ zusammenschlossen hatten. Zunehmend tauchten Indizien auf, die diese Vermutung bestätigten. Noch am Tag der Verhaftungen wurde vom Generaldirektor für öffentliche Sicherheit in einer APA-Meldung genau diese Vermutung bekräftigt, als er die vermeintlichen

8 StS/95, 12.1.1996.

„Drogenhändler“ mit den Demonstrationen gegen Polizeiübergriffe und die Mahnwache für Omofuma in Zusammenhang brachte. Weiters wurde bekannt, dass der geplante Einsatztermin für die seit März 1998 in Form von Ermittlungen laufende „Operation Spring“ spontan vorverlegt wurde. Die Motivation für eine solche Vorverlegung vermutete die Gesellschaft für Menschenrechte von Marginalisierten und MigrantInnen (GEMMI) darin, dass nach dem Tod von Marcus Omofuma für die Verantwortlichen Handlungsbedarf bestand, „den öffentlichen Diskurs von der Thematisierung des institutionellen Rassismus wegzuverlagern und durch das Bild der angeblich kriminellen AfrikanerInnen zu ersetzen.“⁹

Die Vorgeschichte: Mit der Einführung von § 278a wurde 1993 auch das Aufenthalts-, Asyl- und Fremdenengesetz in Österreich verschärft. Der damalige Generaldirektor für öffentliche Sicherheit, Michael Sika, lenkte den Fokus dieses neuen Paragraphen zunehmend auf die „OK“ (Organisierte Kriminalität), welche – durchzogen von rassistischen Vorurteilen – als „Russenmafia“, „polnische Autodieb_innen“, „türkische Jugendbanden“, „arabische Terrorist_innen“ oder eben, wie im Fall der Operation Spring, als „afrikanische Drogendealer_innen“ nach den §§ 278(a) verfolgt wurden.

Seit 1. Juli 1998 war der sogenannte große Lauschangriff bei Straftaten mit über 10 Jahren Strafe oder bei der Anwendung von § 278 StGB erlaubt. Nur wenige Wochen nach dieser Gesetzesänderung begann die Polizei einen großangelegten Lauschangriff im Rahmen der seit 17. März desselben Jahres bestehenden „SOKO Jambo“. Diese sollte einen Überblick über die „regen Aktivitäten organisierter afrikanischer Dealer gewinnen.“ Die Ausmaße der Überwachung sind unglaublich: erfasst wurden insgesamt 7.143 Personen, 1.454 Spitznamen, 6.507 Telefonnummern und über 30.000 Telefongespräche.

Nach zum Teil über vier Jahren Untersuchungshaft wurden trotz massiver Widersprüche, offensichtlichem Mangel an Beweisen, falsch übersetzten Abhörprotokollen von Telefonaten und manipulierten Zeug_innenaussagen fast alle Angeklagten im Laufe mehrerer Prozesse zu (langjährigen) Haftstrafen verurteilt und im Anschluss daran zum Teil abgeschoben. Der letzte Prozess wurde am 29. Dezember 2005 mit einem Schuldspruch für Emmanuel C. und einer Verurteilung zu 4 Jahren und 9 Monaten unbedingter Haft – ziemlich genau die Dauer der von ihm bereits abgesessenen Untersuchungshaft – beendet. Obwohl keineR der Zeug_innen im Verfahren den Angeklagten bei einer strafrechtlich relevanten Handlung beobachtet hatte, soll er in der Hierarchie einer „nigerianischen Drogenmafia“ an führender Stelle gewesen sein.

Im Zuge der Änderung des Strafgesetzbuches 2002 wurde der Paragraph 278 erneut erweitert: „Terroristische Vereinigung“ (§ 278b), „Terroristische Straftaten“ (§ 278c) und „Terrorismusfinanzierung“ (§ 278d) wurden als neue Straftatbestände eingeführt.

9 GEMMI (2005): 1000 Jahre Haft – Operation Spring & institutioneller Rassismus, Resümee einer antirassistischen Gruppe, Verein für antirassistische Öffentlichkeitsarbeit/Wien, S. 34.

Ziel ist es, durch die systematische Kriminalisierung von Vorfelddelikten schon vor der Begehung einer Tat – also ohne Straftat im herkömmlichen Sinne – Menschen überwachen, festnehmen und verurteilen zu können.

1.5. AMS-Mülltonnen (2010–?)

Nach der Verhaftungswelle von Tierrechtsaktivist_innen im Mai 2008 und dem Beginn des § 278a-Verfahrens im März 2010 in Wiener Neustadt dauerte es nicht lange, bis § 278 erneut zu ausführlichen Ermittlungen gegen kritische Aktivist_innen herangezogen wurde. Am 6. Juli 2010 wurden im Zuge von vier Hausdurchsuchungen drei Personen verhaftet und bis Ende August in Untersuchungshaft überstellt, nachdem sie über mehrere Wochen hinweg telefonisch überwacht und observiert worden waren. Begründung für die Verhaftungen war der Vorwurf, im Juni desselben Jahres vor einer Filiale des Arbeitsmarktservice (AMS) in Wien Mülltonnen in Brand gesteckt zu haben. Zuvor hatten sich dazu Unbekannte mit einem Statement gegen die Arbeitsmarktpolitik bekannt und damit klar gestellt, dass es sich um eine politisch motivierte Aktion handelte. Die Ermittlungen gegen jene vier (zwei Wochen nach den ersten Verhaftungen wurde eine vierte Person aufgrund derselben Vorwürfe verhaftet) Festgenommenen stützten sich aber nicht nur auf den Vorwurf der Brandstiftung sondern auch auf Paragraph 277 (Verbrecherisches Komplott) und Paragraph 278b und c (Terroristische Vereinigung und Terroristische Straftaten). Eine vermeintliche terroristische Vereinigung, mit dem Ziel, die Bundesministerin für Wissenschaft und Forschung zu erpressen, wurde konstruiert. Als im Zuge der Auswertung eines beschlagnahmten Computers Videomaterial gefunden wurde, das den Transport eines Schubhäftlings aus dem Wiener Polizeianhaltezentrum Rossauer Lände zum Flughafen Schwechat zeigte, sah sich das Landesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung in seinem Verdacht, es handle sich hier um eine terroristische Vereinigung, bestärkt: Mit der Begründung, es könnte sich um eine geplante Häftlingsbefreiung oder gar die Störung des Flugbetriebs handeln, wurden im Dezember elf neue Beschuldigte zum Verhör geladen.

Im März 2011 legte die Polizei ihren Abschlussbericht vor. Mit der Begründung, dass die Filmenden „offensichtlich die Verhinderung der Abschiebung durchsetzen wollten“ und damit „öffentliche Stellen zu einer Handlung bzw. Unterlassung zu nötigen“, konstruieren sie eine „terroristische Straftat“ und fordern eine Anklage nach § 278b StGB. Derzeit wird der Akt als Vorhabensbericht der Staatsanwaltschaft von Oberstaatsanwaltschaft und Justizministerium geprüft. Zu Redaktionsschluss war noch unklar, ob es tatsächlich zu einer Anklage nach § 278b kommen wird.¹⁰

10 Aktueller Stand: Juli 2011, nähere Informationen finden sich unter: <http://fightrepression2010.lnxnt.org>.

2. Von Schuld und Unschuld

Der Blick in die Vergangenheit erfährt seine Bedeutung dadurch, dass er den Blick auf die Gegenwart schärft. Was nehmen wir also mit von einer historischen Aufarbeitung jener Fälle, in denen der Organisationsparagraf 278 gegen emanzipatorische Bestrebungen angewandt wurde? Erst einmal sei auf den spezifischen Filter hingewiesen, durch den die bisherige Rechtspraxis betrachtet wurde, denn die beschriebenen Fälle stellen nur einen kleinen Ausschnitt des Anwendungsbereichs der §§ 278 ff dar. Die Mehrzahl der Fälle betreffen Migrant_innen und Ausländer_innen und nicht dezidiert „widerständige“ Strukturen. Auf die rassistische Note, die der Anwendungspraxis von § 278 innewohnt, sei hier somit dringend hingewiesen. Es soll außerdem nicht der Eindruck entstehen, als wären Paragraphen wie 278 einzig und allein dazu geschaffen worden, kritische Strukturen durchleuchten, kriminalisieren oder gar zerschlagen zu können, mit oder ohne vorliegende Straftaten. Dem Staat stehen genügend andere Mittel zur Verfügung, gegen ihm unangenehme Personen vorzugehen, und auch vor der Schaffung von § 278 hat es Repression und Kriminalisierung gegeben.

Es ist jedoch auch nicht zu leugnen, dass in den hier genannten Fällen genau das passiert ist: Während oftmals völlig aus dem Ruder laufende Ermittlungen, mit maximalem Einsatz aller zur Verfügung stehenden Ermittlungsmethoden, nur spärlich belastendes Beweismaterial hervorgebracht haben, ist es nur selten überhaupt zu Verfahren oder gar Verurteilungen gekommen. Der Verdacht liegt nahe, dass § 278 ff als „Ermittlungsparagraf“ zunehmend zum festen Bestandteil staatlichen Vorgehens gegen widerständige Kräfte geworden ist. Menschen, welche offen die bestehenden Verhältnisse kritisieren und sich für eine emanzipatorische Gesellschaft einsetzen, werden für ihre Haltung, für ihre Meinung, bestraft. Die Strafe erfolgt dabei nicht zwingend in Form einer Verurteilung, sondern verlagert sich häufig auf andere, durch Paragraphen wie 278 möglich gemachte Maßnahmen: umfassende Ermittlungen in Bereichen, die dem Staat sonst nicht zugänglich sein dürften, unverhältnismäßig verhängte Untersuchungshaft unter oft besonders strengen Bedingungen, Repression gegen das persönliche und soziale Umfeld oder sich über Jahre hinweg ziehende Prozesse sind nur ein Teil jener Methoden, durch welche emanzipatorische Kräfte mundtot gemacht werden sollen.

Damit das nicht geschieht, damit die Repression nicht greift, ist es umso wichtiger, die Mechanismen der staatlichen Kriminalisierungsversuche à la § 278 ff zu durchschauen. Nicht ohne Grund ist diesem Artikel jene Frage vorangestellt, die Richter Erhard 1989 den nach § 278 Angeklagten gestellt hat: „Warum tun Sie nicht irgend etwas Legales?“ Es ist dies keine rhetorische. Richter Erhard, die bürgerliche Presse, die unkritische und auch die kritische „Öffentlichkeit“ stellen sich diese Frage angesichts von Ermittlungen und Verfahren wie dem in Wiener Neustadt und den vielen, die diesem vorausgegangen sind, permanent. Es ist dies die Frage danach, was im politischen Widerstand erlaubt ist und was nicht, ob die Grenzen zwischen dem Erlaubten und dem Unerlaubten, dem

Legalen und dem Illegalen Protest, überschritten worden sind. Dass durch den Straftatbestand der Kriminellen oder Terroristischen Vereinigung viele völlig legale, politische Grundrechte wie jenes auf Meinungsfreiheit in den Bereich des Illegalen verschoben werden, sei hier nur am Rande vermerkt. Die Frage, die es angesichts der vergangenen und aktuellen Entwicklungen zu stellen gilt, ist, ob nicht alle Menschen, die verstehen, dass der Status Quo nicht mehr tragbar ist, „schuldig im Sinne der Anklage“ sind. Schuldig, weil sie in ihren Köpfen selbst schon Atomstrommasten zu Fall gebracht haben, weil sie in ihren Träumen schon einmal das fehlgeleitete Arbeitsamt anzünden wollten, weil sie die Bildungsministerin zu einem Kurswechsel in der Bildungspolitik bewegen möchten, oder weil auch sie sich heimlich mit den Demonstrant_innen vor Pelz verkaufenden Geschäften solidarisieren.

Wer sich in Zeiten von Organisationsparagrafen emanzipatorisch betätigt, läuft Gefahr, sich in der Frage nach Schuld oder Unschuld zu verfangen. Denn die Gesetze, nach denen zwischen Schuld und Unschuld unterschieden wird, tragen dieselbe Handschrift wie jene, die die Zustände, gegen die angekämpft wird, erst ermöglicht haben. Der Blick auf die Geschichte der § 278-Verfahren verfolgt somit nicht das Ziel zu zeigen, wie ungerecht mit der emanzipatorischen Linken in Österreich umgegangen wurde. Er soll daran erinnern, dass derartige Verfahren geführt werden, um kritische Menschen zum Schweigen zu bringen. Ein Grund mehr, dem eigenen Widerstand jeden Tag aufs Neue Ausdruck zu verleihen.

Mag.^a Sophie Uitz ist Politikwissenschaftlerin und Doktoratsanwärterin an der European Graduate School (CH); sophie@uitz.info

Von Gesundheitschecks zu Muslimtests. Migrationspolitik und „fremde“ Männlichkeit

Paul Scheibelhofer

1. Einleitung

Wenn heute über Migration gesprochen wird, so sind Verweise auf problematische Geschlechterverhältnisse oft schnell bei der Hand. Besonders wenn es um türkisch-muslimische MigrantInnen geht, so gehören Debatten über patriarchale Verhältnisse, Kopftuchzwänge oder „harmful traditions“ wie Zwangsheirat oder Ehrenmord zum etablierten Diskursrepertoire. Diese Debatten handeln zumeist von *Frauen* als zu befreiende Opfer (vgl dazu kritisch die Beiträge des Sammelbandes Sauer/Strasser, 2008), doch stehen, auch wenn dies nicht immer explizit gemacht wird, dahinter spezifische Bilder von „fremden“, migrantischen Männern als Täter und Vollstrecker einer rückständigen Kultur und Religion (vgl Scheibelhofer, 2008). In diesem Artikel fokussiere ich auf Konstruktionen „fremder“ Männlichkeit und möchte anhand der Analyse österreichischen Migrationsrechts und der begleitenden politischen Debatten zeigen, dass es sich dabei nicht lediglich um *verzerrte Bilder* oder *Vorurteile* handelt. Viel eher lässt sich erkennen, dass spezifische – und sich wandelnde – Konstruktionen „fremder“ Männlichkeit eingebettet sind in soziale, politische und ökonomische Rationalitäten und Interessen der Migrationspolitik. Die Art wie über „fremde“ Männlichkeit gesprochen wurde und wird, wie diese zu einem Problem gemacht wird, das es zu identifizieren und disziplinieren gilt, hängt mit der Steuerung von Migration zusammen. Diese Beobachtung hat nicht nur Konsequenzen für die Frage nach wirkungsvollen Strategien gegen Exklusion und Rassismus, sondern sollte Anlass geben zur kritischen Reflexion über die Involviertheit der Sozialwissenschaften in die Konstruktion und Reproduktion spezifischen Herrschaftswissens über „fremde“ Männlichkeit.

2. Theoretische und methodologische Zugänge

Die hier dargestellten Ausführungen basieren auf einer Analyse von migrationspolitischen Maßnahmen und den sie begleitenden politischen Legitimationsdiskursen in Österreich seit Beginn der so genannten „Gastarbeitsmigration“ der 1960er Jahre. Dabei wird auf vorhandene Forschungsarbeiten zurückgegriffen und diese werden vor dem Hintergrund der eigenen Fragestellung „gegengelesen“. Die Analyse baut dabei auf Zu-

gängen der kritischen Männlichkeitsforschung, die sich seit den 1980er Jahren zunehmend etabliert, auf und denkt diese weiter. So gehört es zu einer der „Grundannahmen“ der kritischen Männlichkeitsforschung, dass patriarchale Geschlechterverhältnisse nicht allein auf der strukturellen Herrschaft von Männern über Frauen basieren, sondern dass damit immer auch Herrschaftsverhältnisse und Vormachtskämpfe *zwischen* Männern einhergehen.

Diese Annahme wurde im für die kritische Männlichkeitsforschung wegweisenden Konzept der *hegemonialen Männlichkeit* von Raewyn Connell (1995) expliziert und von anderen (vgl etwa Meuser, 2006) aufgegriffen und weitergeführt. Männliche Herrschaft geht mit Vormachtskämpfen über die Definition „richtiger Männlichkeit“ sowie die Konstitution „anderer“ Männlichkeiten einher. Im Sinne eines intersektionellen Zugangs werden dabei vor allem Heteronormativität, Klassenverhältnisse und Rassismus als zentrale „Achsen“ der Produktion marginalisierter „anderer“ Männlichkeiten erkannt. Vor diesem Hintergrund fragt die folgende Analyse, inwiefern Migrationspolitiken zur Konstitution von anderen, „fremden“ Männlichkeiten (und damit auch immer zur Re-/Produktion normativer, unmarkierter Männlichkeit) beitragen.

Um diese Fragen zu beantworten, erweitere ich den theoretischen Rahmen einerseits um feministische postkoloniale Theorien und andererseits um Zugänge der kritischen Migrations- und Grenzregimeforschung. Mit Konzepten wie „*ethnosexual encounters*“ (Nagel, 2003) haben feministische postkoloniale Theoretikerinnen auf den vergeschlechtlichten und sexualisierten Charakter von Rassismen im Kontext von kolonialer und imperialer Ausbeutung verwiesen (vgl etwa auch McClintock, 1995 oder Mohanty, 2003). Sie zeigten dabei, wie institutionelle Gewalt und Ausbeutung mit spezifischen Fremd- und Selbstbildern einhergehen und durch diese legitimiert werden. Wie wir sehen werden, liegen solche Verstrickungen von Wissen und Macht auch der Durchsetzung und Durchführung restriktiver Migrationspolitiken zugrunde. Migrationspolitiken werden dabei im Sinne eines Grenzregimebegriffs, wie er jüngst von kritischen MigrationsforscherInnen geprägt wurde (vgl TRANSIT MIGRATION Forschungsgruppe, 2007) verstanden. Das Konzept der Grenzregime überwindet ein Verständnis von Grenzen als starre Linien, sowie von Staaten als „letzte Akteure“ der Migrationskontrolle. Grenzregime sind komplexe und widersprüchliche Felder der institutionellen Aushandlung von Normen, Gesetzen, Prozeduren und Diskursen (Hess/Karakayali, 2007: 48). Sie sind weder statisch, noch gelingt es ihnen jemals, Migrationsprozesse vollständig zu steuern oder zu kontrollieren (geschweige denn zu *stoppen*). Viel eher sind sie dynamische, sich wandelnde Reaktionen auf (dynamische, sich wandelnde) Praxen der Migration (Bojadžijev/Karakayali, 2007: 204).

Ausgerüstet mit diesem theoretischen Inventar, fokussiert die folgende Analyse auf drei Phasen, in denen sich die österreichische Migrationspolitik der Nachkriegszeit markant verschob und fragt, mit welchen Konstruktionen „fremder“ Männlichkeit diese Politiken einhergingen.

3. Starke Körper, gesunde Zähne

So wie anderenorts in Europa sah sich auch die österreichische Wirtschaft in den 1960ern mit steigender Arbeitskräfteknappheit konfrontiert. „Gastarbeit“ mit ihrer Idee der „Rotation“ schien eine kluge Lösung: Migrantische Arbeitskraft konnte gezielt Lücken am Arbeitsmarkt schließen und würden sich die Bedingungen dereinst ändern, so entstünde keine arbeitslose „Reservearmee“, da die „Gäste“ ja wieder nachhause zurückkehren bzw zurückgeschickt würden (Bauböck, 1996: 12). Mitte der 1960er Jahre wurden Anwerbeabkommen mit der Türkei und dem damaligen Jugoslawien unterzeichnet. Dabei war es nicht die Politik, sondern die Sozialpartner, die zu rekrutierende „Kontingente“, arbeitsrechtliche Rahmenbedingungen sowie Anwerbemaßnahmen festlegten (Gächter, 2004). Durch Restriktionen wie jährlich zu erneuernde Visa oder das „Inländerprimat“, das ÖsterreicherInnen bei Einstellungen sowie allfälligen Entlassungen bevorzugte, wurde die rechtliche und politische Situation der „Gäste“ prekär gehalten und sollte die „Rotation“ sichergestellt werden (Bratic, 2003: 40).

Wer waren nun die „Gäste“, die angeworben wurden, um in Österreich zumeist schlecht bezahlte, prekäre und gefährliche Arbeiten zu verrichten? Besonders in der ersten Zeit der Gastarbeitspolitik waren es vor allem junge, gesunde Männer (Mayer, 2009: 35). In Anwerbestellen wie jener, die 1964 in Istanbul eröffnet wurde, wurden an guten Tagen mehrere hundert Ausreisewillige daraufhin überprüft, ob sie den Anforderungen entsprachen. Neben ihren Handfertigkeiten wurde im Rahmen des Selektionsprozesses auch ihre körperliche Gesundheit getestet. Zähne, Blut und Stuhl wurden überprüft und Röntgenuntersuchungen durchgeführt um sicherzustellen, dass Antragsteller keine ansteckenden Krankheiten hatten. Schließlich wurde kontrolliert, dass keine Vorstrafen vorlagen (vgl Muradoglu/Ongan, 2004; Matuschek, 1985: 171).

Wie Bakondy (2010: 77) in ihrer Analyse von Anwerbedokumenten zeigt, ging mit der verdinglichten Behandlung eine verdinglichende Sprache einher. So wurde von getesteten Personen in „Stück“ gesprochen, für die dann „Lieferscheine“ ausgestellt wurden, bzw von denen es noch nicht transportierte „Restbestände“ gab. Jene, die den Selektionsprozess positiv abschlossen, wurden schließlich in „Türkentransporten“ nach Österreich gebracht.

Reale Arbeitsmigration verlief freilich nicht ausschließlich im Rahmen dieser institutionellen Arrangements. So umgingen etwa MigrantInnen sowie österreichische ArbeitgeberInnen oftmals aus pragmatischen Überlegungen den Rekrutierungsprozess (Matuschek, 1985: 172). Es wäre auch falsch, die bereits während des Gastarbeitsregimes einsetzende Realität weiblicher Arbeitsmigration auszublenden (Appelt, 2003). Die Praxen der Migration sind eben *nicht* vollends durch migrationspolitische Maßnahmen steuer- und kontrollierbar (Bojadžijev/Karakayali, 2007). Dennoch prägte das Anwerbesystem reale Migrationsprozesse und verdeutlicht, wie dominante Interessen in Reglements „übersetzt“ wurden.

Betrachten wir den *Herrschaftsblick* des Rekrutierungsprozesses, so zeigt sich Folgendes: Das „Wissen“, an dem dieser Blick vor allem interessiert war, war ein *körperliches*. Es war der Körper – oder besser *der männliche, belastbare und ausbeutbare Körper* –, der im Rekrutierungsprozess nach Fähigkeiten und Potentialen (sowohl verwertbaren als auch gefährlichen) abgetestet wurde und der im Rahmen des Selektionsprozess zu einem Arbeitsobjekt verdinglicht wurde (Ha, 2003: 65).

Und der dominante Blick endete nicht in den Rekrutierungsbüros, sondern folgte den Migrierenden über die Grenzen. So wurde auf politischer Ebene etwa wiederholt über die (mangelnde) Hygiene der GastarbeiterInnen debattiert und wurden die davon ausgehenden Gesundheitsrisiken für die österreichische Bevölkerung skandalisiert (Winter, 2004). Fragen der Kultur oder Religion der MigrantInnen – oder gar der Geschlechterverhältnisse – spielten hingegen kaum eine Rolle in den migrationspolitischen Diskussionen der Gastarbeiterära (Mayer, 2009: 42).

Mitte der 1970er Jahre reagierte die österreichische Politik auf Ölpreisschock und gemindertes Wirtschaftswachstum mit einem „Anwerbestopp“. Die strengere Handhabung bestehender Regelungen und neue Restriktionen im *Ausländerbeschäftigungsgesetz*¹ von 1975 verfolgten das Ziel, den Anteil der ausländischen Bevölkerung in Österreich zu vermindern. Während dieses Ziel erreicht wurde,² so konnte die nachhaltige Niederlassung der „Gäste“ in Österreich dadurch nicht verhindert werden.

4. Migration als Penetration

Um 1990 änderte sich die österreichische Migrationspolitik signifikant. Spielten Sicherheitsfragen auch in den 1970er Jahren eine Rolle,³ so etablierte sich in den 1990er Jahren eine umfassende Gefahrenperspektive auf Migration, die politische Debatten bis heute prägt. Diese Verknüpfung von Migration und (Un-)Sicherheit wurde begleitet von neuen Bildern gefährlich fremder Männlichkeit.

In dieser Zeit kam es zu einer massiven Politisierung der Migrationsthematik in Österreich, wobei dafür wohl weniger innenpolitische Entwicklungen (Aufstieg der Grünen und der FPÖ), als die geopolitischen Umbrüche in Europa (Ende sozialistischer Regime, Fall des „Eisernen Vorhangs“) verantwortlich waren (Zuser, 1996). Auf eine kurze Euphorie ob der nunmehr „freien“ NachbarInnen, folgten Drohszenarien unkontrollierbarer Zuwanderung. In Politik und Medien wurde von „Völkerwanderung“, „Wellen“ und „Strömen“ gewarnt, die das „volle Boot“ Österreich zu überfluten drohten (Rohrauer, 1997). „Ausländerkriminalität“ und „Scheinasylanten“ wurden zum Dauerthema dieser Gefahrendiskurse (Zuser, 1996: 34).

1 BGBl 1975/218.

2 Bratić (2003, 44) berichtet von einer Verringerung um 40 % in der Zeit von 1974 bis 1984.

3 In Österreich etwa im Zusammenhang mit Diskussionen über gefährliche „Ausländerghettos“ (vgl Bratić 2003, 44). Auf Europäischer Ebene beschäftigte sich ab 1975 die „Trevi“-Gruppe mit Fragen der Gefahrenabwehr durch Migrationskontrolle und Informationsaustausch (vgl McGauran 2010: 111).

Während in diesen Phantasien auch *weibliche* Migrantinnen eine Rolle spielten, wurde das hauptsächliche Gefahrenpotential den Männern zugeschrieben. Implizit, wie im „Ausländerkriminalitäts“-Diskurs, mit seinen „Banden“, „Schleppern“, „Autodieben“ und „Raubüberfällen“ (ibid: 46 f). Oder ganz explizit, wie im Reden über gefährliche „Asylanten“ deren Männlichkeit selbst zum Problem erklärt wurde. Dies traf vor allem Rumänen, die in politischen Debatten „als fremde, gefährliche, linkische Menschen, als potentielle Räuber, Gewalttäter, Vergewaltiger und Sozialschmarotzer charakterisiert“ wurden (Matouschek, Wodak et al, 1995: 245).

Die Sicherheits- bzw Gefahrenperspektive auf Migration schlug sich in neuen Gesetzen, Regelungen und Institutionen der Migrationskontrolle nieder. So installierte der SPÖ-Innenminister Löschnak 1990 den Assistenzinsatz des österreichischen Bundesheeres an Österreichs Ostgrenze im Nordburgenland, um illegale Grenzübertritte besser zu bekämpfen (Zuser, 1996: 33), Visapflichten für mehrere Staaten Osteuropas wurden eingeführt, das neue *Asylgesetz 1991*⁴ enthielt nun explizit Maßnahmen, um „Asylmissbrauch“ entgegenzuwirken und Asylträge schneller abweisen zu können (Stern, 2010: 219), weiters wurden durch Verschärfungen im *Aufenthaltsgesetz*⁵ und *Fremdengesetz*⁶ von 1992 Niederlassung und Arbeitsmarktzugang für MigrantInnen maßgeblich erschwert (Perchinig, 2010a: 148). In dieser Zeit avancierte das Innenministerium zum zentralen Akteur für die Ausgestaltung der österreichischen Migrationspolitik, wodurch die sicherheitspolitische Perspektive auf Asyl und Migration nachhaltig institutionalisiert wurde. Dass unterschiedliche Gruppen ins Fadenkreuz dieser Sicherheitsperspektive geraten können, wurde deutlich, als in der zweiten Hälfte der 1990er das Gefahrenbild des „Nigerianischen Drogendealers“ aufkam. Im Kampf gegen die „organisierte Kriminalität“ wurden verschärfte Überwachungsmaßnahmen und Abschiebepaxen legitimiert und kam es zu Polizeigewalt, die mitunter tödlich endete⁷ (Johnston-Arthur, 2002; Sohler, 2000).

In den 1990er Jahren erschienen männliche Migranten als Gefahr für Gesellschaft und Staat. Diese Verschiebung von Fremdkonstruktionen war jedoch nicht zufällig, sondern muss im Zusammenhang mit Strategien der Regierung von Migration in Zeiten sozialer und geopolitischer Veränderungen verstanden werden, die über die Grenzen des österreichischen Nationalstaats hinausgehen. In einer Zeit verstärkter EU-Integration und *Schengen*-Abkommen suchten PolitikerInnen nach sicherheitspolitischen „Kompensationen“ für neue Risiken (McGauran, 2010: 108). Migration geriet dabei ins Zentrum

4 Bundesgesetz über die Gewährung von Asyl, BGBl 1992/8.

5 BGBl 1992/466.

6 BGBl 1992/838.

7 Im Mai 1999 erstickte Marcus Omofuma, der von Polizisten gefesselt und geknebelt wurde, während seiner Abschiebung; im Juli 2003 starb Seibane Wague an den Folgen einer polizeilichen „Amtshandlung“. Bis heute werden in Österreich wiederholt Fälle von polizeilicher Gewalt an afrikanischen Männern und Frauen publik (vgl etwa amnesty international, 2009).

der Aufmerksamkeit von neuen Sicherheits- und Gefahrendiskursen – ein Prozess, der als „Versicherheitlichung der Migration“ (Bigo, 2010) beschrieben wurde. In Politik und Bürokratie setzte demnach zu dieser Zeit eine massive Verunsicherung über die eigene Fähigkeit, nationalstaatliche Grenzen weiterhin zu sichern, ein. Wie Bigo (ibid: 48) plastisch beschreibt, erschien Migration dabei als unkontrollierbares „Eindringen“ (im englischen Original nennt Bigo es „*penetration*“) in Nation und Staat. Die vergeschlechtlichte Metaphorik (die Bigo selbst nicht weiter bespricht) ist dabei bezeichnend: Ob Schlepper, die anderen helfen „unsere Grenzen“ zu überqueren, unzivilisierte Scheinasylanten, die „unsere Frauen“ bedrohen oder Dealer, die „unseren Kindern“ Drogen verkaufen – dies sind die gefährlich fremden Männer in Albträumen von Penetration und Kontrollverlust. Albträume, die heraufbeschworen wurden, um Migration mit Gefahr und Angst zu verknüpfen und um harsche Abwehrmaßnahmen zu legitimieren.

5. „Integration ist Emanzipation!“

Während sich die Sicherheitsperspektive auf Migration besonders in Diskursen über „Ausländerkriminalität“ oder „Asylmissbrauch“ nachhaltig fortschreibt (Pilgram, 2007), sind aktuelle Debatten von der Frage nach „geregelter“ Migration beherrscht. Im Sinne modernen Migrationsmanagements positionieren sich politische SprecherInnen heute durchwegs aufgeschlossen gegenüber der *Notwendigkeit* von Migration, jedoch gelte es, diese *rational* zu gestalten und dabei weder rechter Abschottungspolitik noch linker „Multikulti-Träumerei“ anzuhängen (Neuhold/Scheibelhofer, 2010: 92).⁸ In diesem Kontext erfuhr das Konzept der *Integration* mit dessen Versprechen des „Forderns und Förderns“ massiv an Bedeutung und führte zur Implementierung unterschiedlichster Maßnahmen. Damit einher ging eine Verschiebung dominanter Konstruktionen fremder Männlichkeit, in denen Ethnisierung und Klassismus zum Bild des „rückständigen Patriarchen“ verschmelzen. Dieses Bild wird genutzt, um neue Migrations- und Integrationspolitiken zu legitimieren und ihre ökonomistischen Rationalitäten zu verschleiern.

Ein Blick in die jüngere Vergangenheit zeigt dabei, dass neue Integrationsmaßnahmen jeweils im Rahmen restriktiver Fremdenrechtsreformen implementiert wurden. So gilt seit der *Fremdenrechtsnovelle* 2002⁹ die „Integrationsvereinbarung“¹⁰ die von Drittstaatsangehörigen Kenntnisse der deutschen Sprache sowie „europäischer und demokratischer Grundwerte“ (§ 16 Abs 1 NAG) verlangt. Parallel dazu wurden Regelungen eingeführt, die den Zugang zu gesicherten Aufenthaltstiteln für Drittstaatsangehörige,

8 Oder, um es mit den Worten des neuen Integrationsstaatssekretärs Sebastian Kurz zu sagen, diese Politik dürfe weder von „Hetzern“ noch „Träumern“ gemacht werden, vgl <http://www.oevp.at/index.aspx?pageid=52312> (13.9.2011).

9 Bundesgesetz, mit dem das Fremdengesetz 1997 (FrG-Novelle 2002) und das Asylgesetz 1997 (AsylG-Novelle 2002) und das Ausländerbeschäftigungsgesetz geändert werden, BGBl I 126/2002.

10 Derzeit geregelt in §§ 14-16 Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG), BGBl I 100/2005 idF BGBl I 38/2011.

die weder Familienangehörige sind noch als „Schlüsselkräfte“ gelten, praktisch vollständig abschafften (Muttonen, 2008: 183). Ähnliches lässt sich auch im Zuge der Novelle des *Staatsbürgerschaftsrechts* von 2006¹¹ beobachten. So wurde einerseits ein „Integrationstest“ eingeführt und andererseits neue Zugangshürden geschaffen (zB durch die Erhöhung des notwendigen Mindesteinkommens), deren „Erfolg“ sich an der drastischen Reduktion von Einbürgerungen ablesen lässt (Cinar, 2010: 14). Die jüngste große Reform¹² rund um die „Rot-Weiß-Rot-Karte“ setzt diesen Trend fort. Neben der Umstellung auf ein kriterienbasiertes Punktesystem, das den Zugang zu Rechten für jene weiter erschwert, die nicht über höhere Ausbildung oder Berufserfahrung in Mangelberufen verfügen, wurden Sanktionen verschärft (etwa für Verwaltungsübertretungen oder versäumte Fristen), die Frist zur Absolvierung der „Integrationsvereinbarung“ verkürzt, zu erreichende Sprachniveaus erhöht, sowie ein verpflichtender Nachweis von grundlegenden Deutschkenntnissen vor Zuzug eingeführt (was in der Praxis wohl vor allem Frauen aus ärmeren Regionen am Familiennachzug hindern wird).

Die Frage, wie diese Entwicklungen mit neuen (alten) Konstruktionen gefährlich fremder Männlichkeit einhergehen, lässt sich etwa mit Blick auf den Staatsbürgerschafts-Integrationstest zeigen. Im Schulungsmaterial für den Test¹³ werden AntragstellerInnen etwa darüber unterrichtet, dass hierzulande Zwangsehen, Genitalverstümmelung und Ehrenmord verboten sind und auch „Traditionen oder Bräuche“ dafür keinen Rechtfertigungsgrund darstellen. Perchinig (2010b) kommt in seiner Analyse des Tests zu dem Schluss, dass dieser insgesamt keine, wie auch immer geartete, „integrative“ Funktion erfüllt. Und was für den Test im Allgemeinen gilt, stimmt auch für seine vermeintlich feministische Ausrichtung. Denn Testfragen über Zwangsehen oder Ehrenmord verbessern freilich nicht das tatsächliche Leben von Frauen, sondern dienen lediglich der Markierung von MigrantInnen als „nicht wir“, rückständig und gefährlich fremd. Die tatsächliche Funktion des Tests kann dann auch, mit Ahmed (2000), als institutionelle Technik des „Erkennens“ und „Herstellens“ von Fremden gesehen werden. Für diese Techniken, die immer auf spezifischem Wissen über „Fremde“ basieren und dieses reproduzieren, sind heute Wissensbestände über archaische Traditionen und patriarchale Männlichkeit ein wichtiger Bestandteil.

Österreich ist hier nicht allein, wie das niederländische „Willkommensvideo“ zeigte, in dem die liberalen Werte der Zuwanderer anhand von Bildern nackter Brüste und sich küssender Männer getestet wurden, oder im baden-württembergischen Integrationstest für muslimische MigrantInnen. Im Rahmen dieses „Muslimtests“ (wie er bald genannt wurde) mussten sich die Befragten nicht nur gegen die Anschläge von 9/11 aussprechen,

11 Staatsbürgerschaftsrechts-Novelle 2005, BGBl I 37/2006.

12 Fremdenrechtsänderungsgesetz 2011, BGBl I 38/2011.

13 „Überblick über die demokratische Ordnung und Geschichte Österreichs. Skriptum zur Vorbereitung für die Prüfung gemäß §10a des Staatsbürgerschaftsgesetzes 1985“, Hg: Bundesministerium für Inneres, 2009. Die folgenden Verweise stammen aus dessen Kapitel „Die Frau in der Gesellschaft“, S 34/35.

sondern etwa auch bekunden, dass sie kein Problem damit hätten, für eine weibliche Vorgesetzte zu arbeiten, oder zu erfahren, dass der eigene Sohn homosexuell ist. Diese Politiken, so zeigte Erdem (2009), greifen feministische Positionen selektiv auf, um europäische Gesellschaften von Patriarchat und „Kultur“ freizusprechen und diese in den Traditionen und Bräuchen der MigrantInnen zu lokalisieren. Durch diese staatliche Verwendung büßen feministische Positionen ihren emanzipatorischen Charakter ein und können für Maßnahmen herangezogen werden, deren disziplinierende Effekte sowohl Migrantinnen wie Migranten treffen.

Und so konnte die damalige Innenministerin Maria Fekter auch auf Bilder rückständiger Männlichkeit zurückgreifen, um das Punktesystem der „Rot-Weiß-Rot Card“ zu propagieren, als sie erklärte: „Wir brauchen den hochqualifizierten Diplom-Ingenieur und nicht einen unqualifizierten Analphabeten aus irgendeinem Bergdorf“. ¹⁴ Man müsse darum, so Fekter, „die Bürokratie verstrengern für Unqualifizierte, die nicht Deutsch können, und die Bürokratie etwas lockern für jene, die hochqualifiziert sind und die wir haben wollen“. ¹⁵

Und auch zur Legitimierung der nunmehr strengeren Deutschanforderungen konnten Bilder archaisch fremder Männlichkeit aktiviert werden: Etwa wenn Josef Cap (Klubobmann der SPÖ im Nationalrat) erklärte, dass besonders für „Türkinnen mit muslimischem Hintergrund“ die neuen Deutschkurse positiv wären, da dies die einzige Zeit wäre, wo ihnen ihre Männer nichts vorschreiben könnten. ¹⁶ In die gleiche Kerbe schlug Innenministerin Johanna Mikl-Leitner in der Parlamentsdiskussion zum Beschluss der „Rot-Weiß-Rot-Karte“, mit den emphatischen Worten: „Denken Sie an die Frauen aus den patriarchalen Systemen! Gerade für diese Frauen ergibt sich jetzt die Chance, endlich einmal einen Zugang zu Bildung zu erlangen.“ ¹⁷

Basierend auf Bildern archaischer, türkisch-muslimischer Männlichkeit und ihrem sturen Willen, „ihre“ Frauen zu beherrschen, wird der institutionelle Rassismus des österreichischen Fremdenrechts verschleiert. Es war wohl Maria Fekter selbst, die diese Strategie auf den Punkt gebracht hat, mit ihrem Ausruf: „Integration ist Emanzipation!“ ¹⁸

6. Fazit

Ich habe in diesem Artikel versucht, die Verstrickungen zwischen sich wandelnden Konstruktionen „fremder Männlichkeit“ und den sich ändernden Strategien der „Regierung“ von Migration nachzuzeichnen. Dabei wurde deutlich, dass es sich bei diesen

14 Interview in der Tageszeitung *Die Presse* vom 30.7.2010.

15 Interview in der Sendung „Morgenjournal“ auf *Radio Ö1* am 30.7.2010.

16 Irene Brickner: Die SPÖ, die Fremden und Josef Cap. In: *Der Standard*, 21.5.2011, <http://derstandard.at/1304552489509/Brickners-Blog-Die-SPOe-die-Fremden-und-Josef-Cap> (13.9.2011).

17 Stenographisches Protokoll, 103/XXIV, 29.4.2011, S 94.

18 Vgl. Pressemeldung des Innenministeriums Nr 7319 vom 1.3.2011.

Fremdkonstruktionen nicht lediglich um frei schwebende „Bilder“ handelt, sondern dass diesen Konstruktionen spezifische Rationalitäten zugrunde liegen und sie nicht losgelöst von politischen Strategien der Begrenzung, Steuerung und Verwertbar-Machung von Migration verstanden werden können.

Das frühe Gastarbeitsregime zielte auf den vorübergehenden „Import“ billiger Arbeitskraft für anstrengende und oftmals gefährliche Arbeit. Fragen der körperlichen Belastbarkeit und der Wahrung von Gesundheit und Ordnung im Inland waren hier zentral, während Kultur und Geschlecht nicht interessierten. Mit der Durchsetzung der Sicherheitsperspektive auf Migration artikulierten sich Bilder betrügerischer und unzivilisierter, „fremder“ Männlichkeit, gegen die es verschärfte Kontroll- und Abwehrstrategien zu implementieren galt. Aktuelle Fremdkonstruktionen archaisch-patriarchaler, „fremder“ Männlichkeit verbinden schließlich Vergeschlechtlichung und Klassismus, um den rückständigen Migranten, für den es heute in Österreich keinen Bedarf mehr gäbe, zu identifizieren und disziplinieren.¹⁹

Die Kulturalisierung fremder Männlichkeit verschleiert dabei nicht nur eine Geschichte der institutionellen Ausschlüsse und „Desintegration“ sondern auch die politische Ökonomie der aktuellen Migrationsgesetze. Denn, während etwa der postkolonialen Theoretikerin Liz Fekete (2006: 3) zuzustimmen ist, wenn sie neue Sprach- oder Integrations-tests als reine Exklusionsstrategien, legitimiert durch Bilder eines gefährlichen Islams, beschreibt, so ist das nur ein Teil der Geschichte. Im Sinne einer Grenzregimeanalyse lässt sich nämlich argumentieren, dass „Exklusion“ im Rahmen von Migrationspolitik niemals einfach zur *Beendigung* von Migration führt. Der tatsächliche Effekt dieser migrationspolitischen Maßnahmen und Diskurse über unerwünschte *Analphabeten aus irgendeinem Bergdorf* ist viel eher, eine große Anzahl von (männlichen und weiblichen) MigrantInnen vom Zugang zu vollen BürgerInnenrechten fernzuhalten und dadurch ihre politische Macht zu begrenzen (zB indem sie in entrechtete Migrationskanäle wie der „Saisonarbeits“ oder gänzlich illegalisierte Migration gedrängt werden).

Wie eingangs erwähnt, sollte die hier entwickelte Analyse zur Reflexion über Rolle und Funktion der Sozialwissenschaften anregen. Die Techniken der Selektion und Kontrolle von Migration entwickelten sich von der Testung und Vermessung von Körpern und Kräften zu einem ausdifferenzierten System der Evaluation. Neuen Selektionsstrategien gehen „unter die Haut“ um tief sitzende Wahrheiten über die Fremden zu Tage zu bringen. Musste „der Gastarbeiter“ die körperlichen Tests noch schweigend ertragen, so muss „der Migrant“ heute beredt Auskunft über sich, seine Qualifikationen, seine Normen und Werte kundtun (und was könnte „tiefer“ gehen, als Fragen bezüglich Sexualität?). Diese Strategien der „tiefen Befragung“ (im Sinne Foucaults, 1983) entwickeln

19 Diese Strategie kann auf eine lange „Tradition“ zurückblicken. So hat etwa McClintock (1995: 51) gezeigt, dass rassistische Geschlechterkonstruktionen bereits in Kolonialdiskursen durch Bezüge zu Bildern „gefährlicher Klassen“ mit zusätzlicher Vehemenz und Bedrohlichkeit aufgeladen wurden.

sich in einer Zeit, in der ausdifferenzierte Migrationsregime erhöhten Bedarf an ausdifferenziertem Wissen über Migration entwickeln (Ataç/Kraler, 2006). Kritische Forschung zu Migration und Geschlecht muss über diese Verstrickungen von Macht und Wissen, sowie über die Rolle, die Sozialwissenschaft hier einnimmt, reflektieren. Wer wird als „Problem“ erkannt und beforscht? Welche Fragen werden gestellt, was wird abgetestet und was bleibt unbesprochen? In diesem Sinne versuchte der vorliegende Text Zusammenhänge zwischen Migrationspolitik und dominanten Perspektiven auf „fremde Männlichkeit“ aufzuzeigen, um Raum für emanzipatorische Alternativen zu herrschenden Problemdefinitionen und gängigen Lösungsvorschlägen zu schaffen.

Mag. Paul Scheibelhofer ist Soziologe und Mitglied der Forschungsgruppe [KriMi] Kritische Migrationsforschung. Er lehrt Migrations- und Rassismusforschung sowie kritische Männlichkeitsforschung an den Universitäten Wien, Salzburg und Innsbruck; paul.scheibelhofer@univie.ac.at

Literatur

Ahmed, Sara (2000) *Strange encounters: Embodied Others in Post-Coloniality*. London: Routledge.

Amnesty International Österreich (2009) *Österreich: Opfer oder Verdächtige. Eine Frage der Hautfarbe. Rassistische Diskriminierung im österreichischen Polizei- und Justizsystem*. Abrufbar unter http://www.amnesty.at/uploads/tx_amnesty/Rassismusbericht_DE_lowres.pdf.

Appelt, Erna (2003) *Frauen in der Migration - Lebensformen und soziale Situation*. In: Heinz Fassmann und Irene Stacher (Hg) Österreichischer Migrations- und Integrationsbericht. Demographische Entwicklungen – sozioökonomische Strukturen – rechtliche Rahmenbedingungen. Klagenfurt/Celovec: Drava Verlag, S 144–170.

Ataç, Ilker und Kraler, Albert (2006) *Gewünschte, Geduldete, Unerwünschte. Klassifizieren, Selektieren, Stratifizieren: Migrationspolitik als Strategie des Filterns*. In: Malmoe 33/2006: 25–26.

Bakondy, Vida (2010) *Bitte um 4 bis 5 türkische Maurer. Eine Analyse von Anwerbeakten der österreichischen Wirtschaftskammer*. In: Vida Bakondy, Simonetta Ferfolgia, Jasmina Jankovic, Cornelia Kogoj, Gamze Ongan, Heinrich Pichler, Ruby Sircar und René Winter (Hg) Viel Glück! Migration Heute - Wien, Belgrad, Zagreb, Istanbul. Wien: Mandelbaum Verlag, S 68–79.

Bauböck, Rainer (1996) *„Nach Rasse und Sprache verschieden“ Migrationspolitik in Österreich von der Monarchie bis heute*. Wien: IHS.

Bigo, Didier (2010) *Sicherheit und Immigration: Zu einer Kritik der Gouvernamentalität des Unbehagens*. In: Margarete Misselwitz und Klaus Schlichte (Hg) Politik der Unentschiedenheit. Die internationale Politik und ihr Umgang mit Kriegsflüchtlingen. Bielefeld: Transcript, S 39–76.

Bojadžijev, Manuela und Karakayali, Serhat (2007) *Autonomie der Migration. 10 Thesen zu einer Methode*. In: Transit Migration Forschungsgruppe (Hg) Turbulente Ränder. Neue Perspektiven auf Migration an den Grenzen Europas. Bielefeld: Transcript, S 203–209.

Bratc, Ljubomir (2003) *Diskurs und Ideologie des Rassismus im österreichischen Staat*. In: Kurswechsel (2): 37–48.

Cinar, Dilek (2010) *EUDO Citizenship Observatory. Country Report: Austria*. Florence: European University Institute.

Connell, Raewyn W. (1995) *Masculinities*. Berkeley: University of California Press.

Erdem, Esra (2009) *In der Falle einer Politik des Ressentiments. Feminismus und Anti-Islamismus*. In: Sabine Hess, Jana Binder und Johannes Moser (Hg) No integration?! Kulturwissenschaftliche Beiträge zur Integrationsdebatte in Europa. Bielefeld: Transcript, S 187–206.

- Fekete, Liz (2006) *Enlightened Fundamentalism? Immigration, feminism and the Right*. In: *Race & Class* 48 (2): 1–22.
- Foucault, Michel (1983) *Der Wille zum Wissen. Sexualität und Wahrheit 1*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Gächter, August (2004) *Von Inlandarbeiterschutzgesetz bis EURODAC-Abkommen*. In: Hakan Gürses, Cornelia Kogoj und Sylvia Mattl (Hg) *Gastarbeiter: 40 Jahre Arbeitsmigration*. Wien: Mandelbaum Verlag, S 31–45.
- Ha, Kien Nghi (2003) *Die kolonialen Muster deutscher Arbeitsmarktpolitik*. In: Hito Steyerl und Encarnacion Gutierrez Rodriguez (Hg) *Spricht die Subalterne Deutsch? Migration und postkoloniale Kritik*. Münster: Unrast Verlag, S 56–107.
- Hess, Sabine und Karakayali, Serhat (2007) *New Governance oder Die imperiale Kunst des Regierens. Asyldiskurs und Menschenrechtsdispositiv im neuen EU-Migrationsmanagement*. In: TRANSIT MIGRATION Forschungsgruppe (Hg) *Turbulente Ränder. Neue Perspektiven auf Migration an den Grenzen Europas*. Bielefeld: Transcript, S 39–58.
- Johnston-Arthur, Araba Evelyn (2002) *Operation Justice. Widerstandsstrategien gegen Rassismus*. In: Zebtratl Sondernummer: *Schwarze Schafe? Strategien gegen Diskriminierung – Österreich im EU-Vergleich*: 12–15.
- Matouschek, Bernd, Wodak, Ruth und Januschek, Franz (1995) *Notwendige Maßnahmen gegen Fremde? Genese und Formen von rassistischen Diskursen der Differenz*. Wien: Passagen-Verlag.
- Matuschek, Helga (1985) *Ausländerpolitik in Österreich 1962–1985. Der Kampf gegen die ausländische Arbeitskraft*. In: *Journal für Sozialforschung* 25 (2): 159–198.
- Mayer, Stefanie (2009) *Migration & Labor Markets. Political Discourse in Austria*. In: Stefanie Mayer und Mikael Spang (Hg) *Debating Migration. Political Discourses on Labor Immigration in Historical Perspective*. Innsbruck: Studienverlag, S 25–73.
- McClintock, Anne (1995) *Imperial Leather: Race, Gender, and Sexuality in the Colonial Contest*. New York: Routledge.
- McGauran, Katrin (2010) *Managing Migration. The Development of EU Migration Politics from 1975 to 2005*. In: Vida Bakondy, Simonetta Ferfaglia, Jasmina Jankovic, Cornelia Kogoj, Gamze Ongan, Heinrich Pichler, Ruby Sircar und René Winter (Hg) *Viel Glück! Migration Heute – Wien, Belgrad, Zagreb, Istanbul*. Wien: Mandelbaum Verlag, S 106–141.
- Meuser, Michael (2006) *Geschlecht und Männlichkeit. Soziologische Theorie und kulturelle Deutungsmuster*. Opladen: Leske + Budrich.
- Mohanty, Chandra Talpade (2003) *Feminism Without Borders. Decolonizing Theory, Practicing Solidarity*. Durham: Duke University Press.
- Muradoglu, Dilman und Ongan, Gamze (2004) *Anwerbestelle Narmanli Han, Istanbul*. In: Hakan Gürses, Cornelia Kogoj und Sylvia Mattl (Hg) *Gastarbeiter: 40 Jahre Arbeitsmigration*. Wien: Mandelbaum Verlag, S 122–124.
- Muttonen, Lena (2008) *Die Integration von Drittstaatsangehörigen in den österreichischen Arbeitsmarkt*. Wien: Falcultas.
- Nagel, Joane (2003) *Race, Ethnicity, and Sexuality. Intimate Intersections, Forbidden Frontiers*. Oxford: Oxford University Press.
- Neuhold, Petra und Scheibelhofer, Paul (2010) *Provincialising Multiculturalism. Postkoloniale Perspektiven auf Multikulturalismus, Diversität und Emanzipation*. In: *Prokla – Zeitschrift für kritische Sozialwissenschaft* 40 (1): 85–100.
- Perchinig, Bernhard (2010a) *Von der Fremdarbeit zur Integration? Migrations- und Integrationspolitik in Österreich nach 1945*. In: Vida Bakondy, Simonetta Ferfaglia, Jasmina Jankovic, Cornelia Kogoj, Gamze Ongan, Heinrich Pichler, Ruby Sircar und René Winter (Hg) *Viel Glück! Migration Heute – Wien, Belgrad, Zagreb, Istanbul*. Wien: Mandelbaum Verlag, S 142–158.
- Perchinig, Bernhard (2010b) *All You Need to Know to Become an Austrian: Naturalisation Policy and Citizenship Testing in Austria*. In: Ricky van Oers, Eva Ersboll und Dora Kostakopoulou (Hg) *A Re-definition of Belonging? Language and Integration Tests in Europe*. Leiden: Brill, S 25–50.

- Pilgram, Arno (2007) *Migration und Innere Sicherheit*. In: Heinz Fassmann (Hg) 2. Österreichischer Migrations- und Integrationsbericht. Klagenfurt/Celovec: Drava Verlag, S 357–376.
- Rohrauer, Bettina (1997) „Für Zuwanderer ist das Boot voll“ *Zirkulierende Äußerungsfragmente und andere Strategien der Berichterstattung über „Fremde“ in Printmedien*. In: Medienimpulse 20: 23–28.
- Sauer, Birgit und Strasser, Sabine (Hg) (2008) *Zwangsfreiheiten. Multikulturalität und Feminismus*. Vienna: Promedia.
- Scheibelhofer, Paul (2008) *Die Lokalisierung des Globalen Patriarchen: Zur diskursiven Produktion des „türkisch-muslimischen Mannes“ in Deutschland*. In: Lydia Potts und Jan Kühnemund (Hg) Mann wird Man. Geschlechtliche Identitäten im Spannungsfeld von Migration und Islam. Bielefeld: Transcript, S 39–52.
- Sohler, Karin (2000) *Vom „Illegalen“ zum „inneren Feind“. Ausgrenzung, Kriminalisierung und rassistische Konstruktionen im Sicherheitsdiskurs*. In: Kurswechsel (1/2000): 53–64.
- Stern, Joachim (2010) *Legal Timeline on Migration and Asylum*. In: Vida Bakondy, Simonetta Fefoglia, Jasmina Jankovic, Cornelia Kogoj, Gamze Ongan, Heinrich Pichler, Ruby Sircar und René Winter (Hg) Viel Glück! Migration Heute – Wien, Belgrad, Zagreb, Istanbul. Wien: Mandelbaum Verlag, S 194–320.
- TRANSIT MIGRATION Forschungsgruppe, Hg (2007) *Turbulente Ränder. Neue Perspektiven auf Migration an den Grenzen Europas*. Bielefeld: Transcript.
- Winter, René (2004) *Post/Koloniale Verbindungen*. In: Context XXI. Magazin zur Alpenbegradigung 4: 21–23.
- Zuser, Peter (1996) *Die Konstruktion der Ausländerfrage in Österreich. Eine Analyse des öffentlichen Diskurses 1990*. Vienna: IHS.

Thema: Transnationale Konzerne und Menschenrechte

Vorwort

Alice Wagner

Als „unsterbliche gigantische Personen“ titulierte *Jean Ziegler* Noam Chomsky zitierend in seiner nicht gehaltenen Festspielrede jüngst transnationale Konzerne¹. Seine Ausladung als Eröffnungsredner bei den Salzburger Festspielen führt *Jean Ziegler* selbst auf den Druck einiger Groß-SponsorInnen zurück, denen er im konkreten Fall vorwarf, seine klaren Botschaften zum Hunger auf der Welt und der (Mit)Verantwortung der transnationalen Konzerne für das Sterben von Millionen, nicht anhören zu wollen.

Mit transnationalen Konzernen sowie mit den Möglichkeiten und Widrigkeiten, Menschenrechte und grundlegende Arbeitsstandards gegen diese durchzusetzen, befasst sich auch der vorliegende Schwerpunkt. Jedoch ist das Menschenrecht auf Nahrung bei weitem nicht das einzige Menschenrecht, welches regelmäßig von transnationalen Unternehmen verletzt wird. Ganz im Gegenteil, schon eine nur kurze Durchsicht der grundlegenden Menschenrechtsdokumente, der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) sowie der beiden Internationalen Pakte über wirtschaftliche, soziale und kulturelle bzw über bürgerliche und politische Rechte (IPWSKR, IPBPR) zeigt zahlreiche „Berührungspunkte“ zwischen den Tätigkeiten von transnationalen Konzernen und Menschenrechten auf. In diesem Sinne hat auch der UN Sonderbeauftragte für Unternehmen und Menschenrechte *John Ruggie* festgehalten, „there are few if any internationally recognized rights business can not impact – or be perceived to impact – in some manner. Therefore, companies should consider all such rights“².

Der Frage, wie Menschenrechte und Arbeitsstandards gegenüber transnationalen Konzernen durchgesetzt werden können, gehen seit etlichen Jahren eine Reihe von Organi-

1 *Ziegler*, Der Aufstand des Gewissens (2011), 9.

2 *Ruggie*, Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, 15.

sationen, allen voran UN, ILO und OECD nach³. Nachdem auf UN Ebene die Idee zur Schaffung konkreter menschenrechtlicher Pflichten für transnationale Unternehmen, die sogenannten „Draft Norms“⁴, auf zu viel Widerstand gestoßen sind und in der UN-Menschenrechtskommission (heute: UN-Menschenrechtsrat) keine Einigung dazu erzielt werden konnte, entschloss man sich einen anderen Weg einzuschlagen. 2005 wurde dem Harvard Professor *John Ruggie* vom damaligen UN Generalsekretär *Kofi Annan* das Mandat übertragen, konkrete Empfehlungen zur Achtung der Menschenrechte durch die Wirtschaft zu erarbeiten. Ein umfassender Prozess der Faktensammlung, Status-Quo-Erhebung, Konsultationen aller AkteurInnen rund um den Globus, Berichterstattungen und Diskussionen wurde eingeleitet. Als Abschlussdokument seiner Arbeiten legte *Ruggie* Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte⁵ vor, welche im Juni 2011 vom UN Menschenrechtsrat bestätigt wurden.

Den Leitprinzipien liegt der dreigliedrige Ansatz „Protect, Respect, Remedy“ zu Grunde: (1) „Protect“ spricht die Schutzpflicht der Staaten an, Menschenrechte im eigenen Staatsgebiet und innerhalb der eigenen Rechtsprechung auch gegenüber Unternehmen durchzusetzen („state duty to protect human rights“). Dies umfasst die Pflicht der Staaten Schritte zu entsprechenden Präventions- und Kontrollmaßnahmen zu setzen, Strafen und Entschädigungsmöglichkeiten vorzusehen sowie für eine effektive Politikgestaltung, Gesetzgebung, Regulierung und Gerichtsbarkeit zu sorgen. In den Leitprinzipien wird insbesondere verstärkte Politikkohärenz eingefordert, vertikale Politikkohärenz in dem Sinne, dass den internationalen Menschenrechtsverpflichtungen auch nationale Umsetzung folgen muss, horizontale Politikkohärenz in dem Sinne, dass auch andere Politikbereiche wie etwa Handels- und Investitionspolitik, Exportkredite und Versicherungen, Unternehmensrecht sowie Finanzmarktregulierung mit den menschenrechtlichen Verpflichtungen nicht im Widerspruch stehen dürfen. (2) Unter der „corporate responsibility to respect“ spricht *Ruggie* die generelle Verantwortung der Unternehmen an, die Menschenrechte zu respektieren. Neben einem Bekenntnis zu den Menschenrechten („policy commitment“) und Maßnahmen der Wiedergutmachung fordert *Ruggie* von den Unternehmen insbesondere die Einhaltung von Sorgfaltspflichten („human rights due diligence process“), welche Impact Assessments, die Einbeziehung interner und externer ExpertInnen, Konsultation betroffener Gruppen, Beschwerdemechanismen und regelmäßige öffentliche Berichterstattung umfassen. Die Unverbindlichkeit der zweiten Säule des *Ruggie*-Ansatzes wurde von zahlreichen NGOs massiv kritisiert, so

3 Kompakte Aufstellung der wichtigsten bislang diskutierten Instrumente zur Durchsetzung von Menschenrechten gegenüber transnationalen Konzernen vgl *Lukas/Plank/Staritz*, Securing Labour Rights in Global Production Networks (2010).

4 Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights, U.N. Doc E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003).

5 *Ruggie*, Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework.

etwa äußerte sich Human Rights Watch folgendermaßen: „In effect, the council endorsed the status quo: a world where companies are encouraged, but not obliged to respect human rights“⁶. Wohlwollender betrachtet ist mit den Leitprinzipien eine „Übersetzung von menschenrechtlichen Themen in eine wirtschaftsnahe Sprache“⁷ und – im Unterschied zu den „Draft Norms“ – somit eine breitere Akzeptanz auf Seite der Unternehmen und letztlich auch eine Zustimmung im Menschenrechtsrat gelungen. (3) Mit dem dritten Pfeiler der Leitprinzipien greift *Ruggie* die wichtige Forderung eines verbesserten Rechtsmittelzugangs für die Opfer von Menschenrechtsverletzungen auf. Ausdrücklich werden die Staaten dazu aufgefordert, effektive gerichtliche und außergerichtliche Mechanismen zu schaffen, rechtliche und faktische Barrieren, die einen Gerichtszugang verhindern, zu beseitigen sowie den Zugang zu außerstaatlichen Beschwerdemechanismen zu ermöglichen.

Mit dem Thema des verbesserten Rechtsmittelzugangs für die Opfer der Menschenrechtsverletzungen befassen sich auch die ersten beiden Artikel des Schwerpunkts. In den letzten Jahren und Jahrzehnten wurden in einigen Ländern, wie USA, Großbritannien, Belgien, Deutschland, Niederlande, Indien oder Südafrika unterschiedliche Versuche gestartet, Unternehmen wegen ihrer Menschenrechtsverletzungen vor nationale Gerichte zu bringen⁸. Eine Vorreiterrolle kommt hier sicher den USA zu, wo es gelungen ist, ein fast 200 Jahre brach liegendes Gesetz, den Alien Tort Claims Act (ATCA), wiederzubeleben und für Schadenersatzklagen gegen transnationale Konzerne wegen ihrer Menschenrechtsverletzungen, auch wenn diese außerhalb des US Territoriums verübt wurden, nutzbar zu machen. Die Vergangenheit hat gezeigt, dass durch einhergehende Medienberichterstattung und öffentliches Interesse an spektakulären Fällen ua gegen Shell, Coca Cola, Dole, Daimler Chrysler, Wal-Mart, ExxonMobil, UBS, Bridgestone-Firestone das Anliegen insgesamt vorangebracht werden konnte, indem Druck, auf die Staaten ausgeübt wird, bestehende Regelungslücken zu schließen. *Wolfgang Kaleck* zeigt den beschwerlichen Weg derjenigen auf, die transnationale Konzerne für ihre Menschenrechtsverletzungen vor Gerichten zur Verantwortung ziehen wollen; im konkreten Fall der während der argentinischen Militärdiktatur verschwundenen (und Großteils ermordeten) GewerkschafterInnen von Mercedes Benz Argentina führte dieser Weg von deutschen, über argentinische Gerichte und schließlich in die USA, wo der Fall zur Zeit anhängig ist. *Wolfgang Kaleck* beschreibt die gezielte Ausschaltung der Gewerkschaftsbewegung durch den argentinischen Staat und systematische Inhaftie-

6 *Human Rights Watch*, UN Human Rights Council: Weak Stands on Business Standards, <http://www.hrw.org/en/news/2011/06/16/un-human-rights-council-weak-stance-business-standards> (26.9.2011).

7 *Informationsplattform humanrights.ch*, Menschenrechtsleitlinien für Unternehmen: Abschlussbericht des UNO-Sonderbeauftragten, http://www.humanrights.ch/de/Themendossiers/TNC/Sonderbeauftragter/idart_8552-content.html (26.9.2011).

8 Eine ausgezeichnete Übersicht bieten *Kaleck/Saage-Maaf*, Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes 8 (2010), 699.

rung von Betriebsräten, in welche auch Manager von Mercedes Benz involviert waren – der Fall steht in der Tradition von strategischen Menschenrechtsklagen exemplarisch für viele andere, in welchen Unternehmen zu Komplizen bei völkerrechtsverletzenden Handlungen von Staaten wurden.

Dem Instrument der Klagen vor Gerichten stellen *Miriam Saage-Maaß* und *Yvonne Veith* einen anderen Mechanismus gegenüber und gehen der Frage nach, wie erfolgreich Menschenrechte gegen Konzerne mittels Soft Law, konkret durch eine Beschwerde wegen Nichteinhaltung der *OECD Leitsätze für Multinationale Unternehmen* durchgesetzt werden können. Auch diesem Fall liegen staatlich organisierte schwerste Menschenrechtsverletzungen zu Grunde; der systematische Einsatz von Zwangskinderarbeit in der Baumwollindustrie in Usbekistan. Faktisch mitverantwortlich dafür sind aber auch europäische, US-amerikanische, chinesische und russische Baumwollunternehmen, die über direkte oder indirekte Handelsbeziehungen die durch Kinderarbeit geerntete Baumwolle einkaufen. Der Artikel von *Saage-Maaß/Veith*, welcher die Hintergründe der Beschwerden vor dem deutschen Nationalen Kontaktpunkt schildert, erscheint auch zu einem interessanten Zeitpunkt: Erst jüngst, im Mai 2011, wurden die seit 1976 bestehenden OECD Leitsätze einer Überarbeitung unterzogen. Dies lässt hoffen, dass nach entsprechender nationaler Umsetzung auch in Österreich die Möglichkeit geschaffen und genützt wird, verstärkt auf diesen Mechanismus zurückzugreifen.

Mit der staatlichen Politikkohärenz hinsichtlich der menschenrechtlichen Verantwortung setzen sich *Karin Lukas* und *Astrid Steinkellner* in ihrem Beitrag auseinander. Freihandelsabkommen spiegeln oft die Interessenlage der transnationalen Unternehmen wider, die von den Staaten eingegangenen handelspolitischen Verpflichtungen stehen jedoch oft ihren menschenrechtlichen Verpflichtungen entgegen. Die AutorInnen ziehen Bilanz über die bisherigen Ansätze in Freihandelsabkommen, auch menschenrechtliche Aspekte und Arbeitsstandards mit zu berücksichtigen, und stellen etwa das North American Agreement on Labor Cooperation aus 1993, das im Rahmen des USA-Kambodscha Textilabkommens aus 1999 durchgeführte „Better Factories Program“ sowie aus jüngster Zeit das EU-Südkorea Handelsabkommen aus 2011, welches das erste EU-Abkommen mit einem Nachhaltigkeitskapitel darstellt, vor. Vor diesem Hintergrund stellen die AutorInnen einen Katalog von Mindestkriterien für die Erarbeitung von Nachhaltigkeitskapiteln auf, welche für zukünftige handelspolitische Vorhaben, etwa für die derzeitigen Verhandlungen des EU-Kanada Abkommens eine Richtschnur sein könnten.

Eine wesentliche Frage ist jedoch auch, welche Rolle in dem Prozess den Betroffenen selbst und nationalen Gewerkschaften zukommt, sowie welche Strategien es gibt, multinationalen Konzernen auch multinationale gewerkschaftliche Organisation und Kampfmaßnahmen entgegenzusetzen. *Molly Elizabeth McGrath* und *Demet Şahende Dinler* berichten über den erfolgreichen Kampf der kleinen türkischen Transportgewerkschaft TÜMTIS und der Internationalen Transportarbeiter-Föderation (ITF) gegen

das weltgrößte Express- und Paketzustellungsunternehmen UPS, der den Konzern dazu veranlasste, den Großteil der 163 entlassenen MitarbeiterInnen wieder einzustellen. Die AutorInnen geben spannende Einblicke in den mühevollen Prozess der gewerkschaftlichen Organisierung in der Türkei, Schwierigkeiten die teils auch auf die restriktive Rechtslage zurückzuführen sind. Für den Erfolg der Gewerkschaft gegen UPS ausschlaggebend zeichnete vor allem die Strategie der Internationalisierung der gewerkschaftlichen Arbeit, welche die AutorInnen im Detail nachzeichnen.

Ebenfalls aus Sicht der Gewerkschaften beschäftigen sich schließlich *Glynn Williams*, *Steve Davies* und *Crispen Chinguno* mit dem Themenkomplex und stellen ein vielversprechendes Rechtsinstrument, dessen wenig genützte Möglichkeiten auch *John Ruggie* betont, vor: *International Framework Agreements (IFA)* werden zwischen transnationalen Konzernen und Gewerkschaften abgeschlossen, um internationale Arbeitsrechte, insbesondere grundlegende ILO Konventionen für den gesamten Konzern für verbindlich zu erklären. Wie ein solches IFA in der Praxis umgesetzt wird, stellen die Autoren am Beispiel des südafrikanischen Zweigs des transnationalen Bauunternehmens *Lafarge* dar. Wie sich im konkreten Fall zeigt, steigt bei Auslagerung und in der Zulieferkette, etwa durch Anstellung von ZeitarbeiterInnen oder Einsatz von „captive contracts“, die Verletzung von Arbeitsrechten massiv an. Dass eine lange Lieferkette eine Abwärtsspirale für die Arbeitsstandards darstellen muss, stellt jedoch keinesfalls eine Notwendigkeit dar – als ein institutionelles Vehikel hierfür sehen *Williams/Davies/Chinguno* die IFA.

Mag.^a Alice Wagner, LL.M. ist Referentin der Abteilung EU & Internationales der Arbeiterkammer Wien und Redaktionsmitglied des Juridikum; alice.wagner@akwien.at

Die verschwundenen Gewerkschafter von Mercedes Benz Argentina

Wolfgang Kaleck

Der aus Kenia stammende Dekan der US-amerikanischen Universität Buffalo Makau Mutua und seine Mitstreiter Anghie und Chimni der Strömung Third World Approaches to International Law (TWAIL) greifen den Menschenrechtsdiskurs sowie die Praxis vieler Menschenrechtsorganisationen aus dem Westen frontal an.¹ Immer noch beschäftigten sich letztere vornehmlich mit den politischen und bürgerlichen Menschenrechten, die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechte bleiben ausgeklammert. Der ideologische Hintergrund des Menschenrechtsdiskurses, nämlich die Beförderung von Demokratie und freiem Handel, werde dabei bewusst außer Acht gelassen, man gebe sich politisch neutral.² Dazu passen die Aktivitäten der meisten Akteur_innen, institutionell oder non-gouvernemental, im Bereich der Internationalen Strafjustiz oder Transitionalen Justiz, die einen der grundlegenden Widersprüche dieser Form der Justiz nicht hinreichend behandeln: Bei den zu verhandelnden Straftaten wie Kriegsverbrechen oder Verbrechen gegen die Menschlichkeit geht es um Systemunrecht oder um Unrecht eines (Staats-) Apparates, während im Strafrecht die Schuld eines oder mehrerer Individuen zur Verhandlung steht. Die Völkerstrafrechtler_innen sind dementsprechend Expert_innen der strafrechtlichen Probleme wie den Tatbestandsvoraussetzungen der Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder der Vorgesetztenverantwortlichkeit. Doch der politische, soziale und wirtschaftliche Hintergrund der Konflikte, die zu Völkerstrafverfahren führten, bleibt außen vor, die Menschenrechtsverletzungen werden phänomenologisch abgehandelt.

Demgegenüber haben soziale Bewegungen aus dem Globalen Süden ein wesentlich differenziertes Rechtsverständnis und eine politische Praxis entwickelt, die weit darüber hinausgehen. Sie benutzen die Ressource Recht als ein Mittel in ihren sozialen Auseinandersetzungen, die Ergebnisse der juristischen Verfahren sind Mittel zum Zweck. Es

1 Zuletzt in *Mutua*, The Transformation of Africa: A Critique of the Rights Discourse, Buffalo- Legal Studies Research Paper Series, Paper Nr. 2010-002, <http://ssrn.com/abstract=1526734> (15.8.2011); vgl. auch *Anghie*, Die Evolution des Völkerrechts: Koloniale und Postkoloniale Realitäten, *Kritische Justiz* (2009), 49, der die kolonialen Ursprünge des Völkerrechts aufzeigt und die bis heute dominierenden Konzepte der Legitimierung von Interventionen in die inneren Angelegenheiten von als „unzivilisiert“ oder ähnlich kategorisierten Staaten, dazu auch *Wallerstein*, Die Barbarei der anderen. Europäischer Universalismus (2007).

2 *Mutua*, Transformation 905 ff.

geht um das Abstellen von gesellschaftlichen Missständen. Zudem arbeiten sie mit den beiden traditionell eher getrennten großen Menschenrechtspakten und berufen sich sowohl auf die politischen und bürgerlichen als auch auf die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechte.³ Ein gutes Beispiel für die Zusammenarbeit von Menschenrechtsorganisationen aus dem Süden und dem Westen sind die Fälle der Gewerkschaftsverfolgung in Argentinien während der Militärdiktatur (1976–1983).

Die nachfolgenden Ausführungen beschäftigen sich insbesondere mit einem der bekanntesten Fälle der Komplizenschaft eines transnationalen Unternehmens mit einer Diktatur, den sechzehn verschwundenen Gewerkschaftern im Werk Gonzales Catan in der Provinz Buenos Aires in den Jahren 1976 und 1977. Zunächst soll der allgemeine Hintergrund der argentinischen Militärdiktatur und die juristische Aufarbeitung kurz beleuchtet werden (1.), danach werden die Repression gegen die Arbeiterbewegung allgemein und der konkrete Fall der verschwundenen Gewerkschafter (2.) und die teilweise noch laufenden juristischen Bemühungen um Strafverfolgung der Verantwortlichen bzw. Entschädigung der Opfer in Deutschland, Argentinien und den USA geschildert (3.). In einem Ausblick sollen Schlussfolgerungen gezogen werden (4.).

1. Die argentinische Militärdiktatur und der Kampf gegen die Straflosigkeit

Die am 24. März 1976 an die Macht gepuschte Militärdiktatur unter Führung des Generals Jorge Rafael Videla gehört zu den blutigsten Diktaturen des letzten Jahrhunderts. Mehrere zehntausend Menschen wurden gefoltert, es wird von 30.000 Verschwundenen ausgegangen.⁴ Die Diktatur war eine politische Reaktion auf die Auseinandersetzungen der siebziger Jahre: Der brüchige Kompromiss zwischen Staat und Wirtschaft mit der Arbeiterbewegung zerbrach, der den argentinischen Arbeiter_innen eine gerade im kontinentalen Bereich bemerkenswerte soziale Sicherheit bot, während, oft korrupte, Gewerkschaften sozialen Frieden versprachen. Es bildeten sich auf Betriebsebene unabhängige Betriebsräte, die vor allem für bessere Entlohnung und Arbeitsbedingungen kämpften, sowie Gewerkschaften, die politisch für die Interessen der Arbeiter_innen eintraten. Die Diktatur begann schleichend, in den Jahren 1974 und 1975 wurden zahlreiche Gewerkschafter_innen, Journalist_innen und Rechtsanwält_innen von Todesschwadronen ermordet. Ab März 1976 entfaltete dann der Staatsterrorismus seine volle Wucht. Im Zentrum des Repressionssystems stand ein System von geheimen Fol-

3 Die Aktivitäten der Menschenrechtsorganisationen Human Rights Lawyers Network in Indien, von Khulumani in Südafrika, Prodesc in Mexico und CAJAR in Kolumbien zeugen davon. Ähnliche Ansätze sind aber auch bei dem in New York ansässigen Center for Constitutional Rights zu finden.

4 Vgl. zum allgemeinen Hintergrund die deutsche Ausgabe des Berichtes der argentinischen Nationalen Kommission für die Verschwundenen (CONADEP), Nie Wieder! (1987); Kaleck, Kampf gegen die Straflosigkeit. Argentinien Militärs vor Gericht (2010).

tergefängnissen und paramilitärischen Entführungskommandos. Zum Feind der Diktatur wurden nicht nur die bewaffnete, militante Linken erklärt. Argentinien passte sich vielmehr in die von den USA vorgegebene kontinentale Strategie des Antikommunismus und der Aufstandsbekämpfung während des Kalten Krieges ein. Gemäß der „Doktrin der Nationalen Sicherheit“ war der innere Feind die vom internationalen Kommunismus gestützte „jüdisch-marxistische Subversion“, in der Praxis waren das alle, die dem politischen und ökonomischen Projekt der Diktatur im Wege standen.

Nach dem verlorenen Falkland/Malvinen-Krieg 1982 verloren die Militärs an politischem Terrain und gaben nach den Wahlen 1983 die Macht an Raul Alfonsin ab. Dieser betrieb die Strafverfolgung der Militärjunta, deren noch lebende Mitglieder in einem historischen Prozess 1985 und 1986 zu lebenslangen und hohen Freiheitsstrafen verurteilt wurden. Da sich die Militärs einer flächendeckenden Strafverfolgung ihrer Offiziere und Soldaten gewaltsam widersetzen, wurden in den Jahren 1986 und 1987 umfassende Amnestie- und Straffreistellungsgesetze erlassen. Die langen Jahre der Straflosigkeit begannen.

Nur den Menschenrechtsorganisationen und den Organisationen der Familienangehörigen der Verschwundenen, allen voran den Müttern vom Plaza de Mayo, ist es zu verdanken, dass die Forderung nach Aufklärung der Diktaturverbrechen und nach Bestrafung der Verantwortlichen all die Jahre auf der Tagesordnung blieb. Es bedurfte dann einer Reihe entschlossener Richter_innen und Staatsanwält_innen und des 2003 überraschend gewählten Präsidenten Nestor Kirchner, um die Amnestiegesetze aufzuheben. Damit war der Weg frei für die aktuelle Welle von etwa 1000 laufenden Ermittlungsverfahren und bisher etwa 180 Urteile gegen Militärs und Polizisten.

2. Die Repression gegen die Arbeiterbewegung und der Fall Mercedes Benz Argentina

Die organisierte Arbeiterbewegung war eines der Hauptziele der Repression. Die Militärs wollten die Köpfe der Gewerkschaftsbewegung ausschalten, um ihr ökonomisches Modell durchzusetzen. Die Globalisierungskritikerin Naomi Klein nimmt die argentinische Militärdiktatur als Beleg für die in ihrem Werk dargelegte „Schock-Strategie“. Die Gesellschaft sollte durch Repression und Folter bewegungsunfähig gemacht werden, um einen entfesselten Kapitalismus ohne Gewerkschaften und staatliche Kontrollinstanzen durchzusetzen.⁵ Ein Beleg für diese These findet sich in der durch den Präsidenten Alfonsin eingesetzte Wahrheitskommission, die in ihrem „Nunca Mas (Nie Wieder)-Bericht“ feststellt, dass 30,2 % der Verschwundenen Arbeiter_innen und 17,9 % Angestellte waren.⁶ Eine systematische Darstellung der Verfolgung der Gewerkschaften liegt bisher nicht vor. Aus den bisher bekannt gewordenen Einzelfällen, die ebenfalls einer geordneten Zusammenstellung harren, ergibt sich allerdings ein Muster, wonach in den Industrie-

⁵ Klein, Die Schock-Strategie (2007), 109 ff.

⁶ Klein, Schock-Strategie, 194.

gürteln von Buenos Aires, Rosario, Cordoba und in der Agrarindustrie in Jujuy Brennpunkte der Repression waren. Eines der größten Haft- und Folterzentren des Landes, Campo de Mayo, befand sich in der Provinz Buenos Aires. Ein erheblicher Anteil der insgesamt 5000 Inhaftierten und zumeist später Ermordeten entstammten der Arbeiterbewegung. Aus den großen Werften Astilleros Astarsa, Mestrina und Forte wurden knapp hundert Gewerkschafter, davon ein Großteil der gewählten Betriebsräte, inhaftiert. Dutzende Betriebsräte der Automobilwerke Ford und Mercedes Benz aus der Provinz Buenos Aires wurden ebenfalls dort festgehalten. Die Gewerkschaftsaktivisten der Konstruktionsfirmen Acindar aus Rosario wurden in einem provisorischen Lager auf dem Firmengelände festgehalten und gefoltert, ein Muster, das auch bei Ford angewandt wurde. Berüchtigt waren auch die Zustände bei dem Zuckermonopolisten Zucker Ledesma. Neben vielen anderen Repressionsmaßnahmen ist vor allem die sogenannte Noche de Apagón (Nacht des Stromausfalls) am 21. Juli 1976 eines der bekanntesten Daten der Militärdiktatur. In dieser Nacht wurde mit logistischer Unterstützung der Firma im gesamten Landkreis der Strom ausgeschaltet und unter Einsatz von Armee- sowie Firmenfahrzeugen wurden vierhundert Personen verhaftet, unter ihnen Gewerkschafter sowie der Arzt Luis Aredez, der sich schon als Firmenarzt für besserer Arbeitsbedingungen eingesetzt hatte.

In Deutschland waren nach dem Vorbild Spaniens durch die eigens zu diesem Zweck gegründete Plattform „Koalition gegen die Straflosigkeit. Wahrheit und Gerechtigkeit für die deutschen Verschwundenen in Argentinien“ seit 1998 mehrere Strafanzeigen im Namen deutscher Folteropfer und Familienangehöriger gegen argentinische Militärs eingereicht worden.⁷ Nach zögerlichem Auftakt nahm die zuständige Staatsanwaltschaft Nürnberg-Fürth umfangreiche Ermittlungen auf, die später in internationalen Haftbefehlen und Auslieferungersuchen unter anderem gegen die Ex-Diktatoren Videla und Masera mündeten. Im Zusammenhang dieser Aktivitäten recherchierte die in Lateinamerika lebende Journalistin Gaby Weber den Fall der verschwundenen Gewerkschafter von Mercedes Benz. Ihre Motivation beschrieb sie folgendermaßen:

„Ich wollte dort herumstochern, wo die wirkliche Macht sitzt, nicht ausgemusterten Uniformträgern hinterhersteigen, die ihre Schuldigkeit getan haben und vom internationalen Pressekartell längst zu Bösewichtern erklärt worden sind, die Pinochets und Videlas und wie sie alle heißen. Diese Gestalten heute anzuklagen und die Amnestiegesetze zu kritisieren, ist kaum ein Ausdruck von Mut oder Moral. Das weit verzweigte Netz der professionellen Menschenrechtsorganisationen ist dafür zuständig. Spenden können von der Steuer abgesetzt werden, die Industrie gehört zu den gern gesehenen Mäzenen. Ich suchte nach einer deutschen Firma ... die Dreck am Stecken hat.“⁸

7 Vgl die Selbstdarstellung der Koalition <http://www.koalition-gegen-strafllosigkeit.de> (15.8.2011).

8 Weber, Die Verschwundenen von Mercedes-Benz (2001), 12 f., und insgesamt zum Hintergrund und zu den Details der Recherche.

Ihre Nachforschungen führten zu einer ersten Radio-Sendung im öffentlich-rechtlichen Rundfunk im August 1999, später veröffentlichte sie ein Buch zu dem Thema. Auf der Grundlage dieser Recherchen erstattete ich im September 1999 im Namen eines überlebenden Gewerkschafters, Héctor Ratto, Strafanzeige gegen den ehemaligen Produktionsleiter des Mercedes-Benz-Werkes Gonzales Catan (Provinz Buenos Aires), Juan Tasselkraut, wegen Beihilfe zum Mord. Ratto war selbst im August 1977 entführt worden. Am Tag seiner Verhaftung, dem 12. August 1977, wurde er im Büro Tasselkrauts festgehalten, um von den Militärs abgeholt zu werden. Dabei konnte er beobachten, wie Tasselkraut die Adresse des Betriebsrates Diego Nunez an ebenfalls anwesende Polizeibeamten weitergab. Nunez wurde in der darauf folgenden Nacht unter eben dieser Adresse angetroffen und von den Militärs verschleppt. Ratto wurde unter anderem mit Elektroschocks gefoltert und erlitt ein bleibendes Hüftleiden. In dem bereits erwähnten Haftlager Campo de Mayo traf er auf Nunez und weitere Kollegen aus dem Werk. Während Ratto später freigelassen wurde, fehlt von Nunez und den weiteren Gewerkschaftern seitdem jede Spur. Insgesamt wurden 1976/1977 sechzehn Gewerkschafter von Mercedes-Benz Argentina verschleppt, von denen lediglich zwei nicht ermordet wurden.

Der Hintergrund der Entführungen waren harte Arbeitskämpfe in dem Werk in Gonzales Catan, in deren Verlauf sich ein unabhängiger Betriebsrat gründete, der sich von der korrupten Haltung der offiziellen Automobilgewerkschaft SMATA distanzierte und sich gegen Entlassungen mit Streiks und betrieblichen Aktionen wehrte. Im Jahre 1975 war ein deutscher Manager der Firma, Heinrich Metz, von einem Stadtguerillakommando entführt und gegen Lösegeld freigelassen worden. Bereits im Zusammenhang mit der Entführung hatte die Werksleitung den Polizeibehörden eine Liste aktiver Gewerkschafter übergeben. Neben dem von Ratto geschilderten Vorfall gab es eine Reihe weiterer Indizien für die Zusammenarbeit der Firma mit dem Repressionsapparat. Der ehemalige Polizeikommissar Rubén Lavallén arbeitete ab 1978 bis zum Ende der Diktatur als Sicherheitschef des Werkes. Zuvor hatte er die Polizeistation Ramos Mejía geleitet, in die – nahe der Fabrik gelegen – die Gewerkschafter nach ihrer Verschleppung verbracht und wie andere Inhaftierte gefoltert wurden. Nach dem Sturz der Diktatur wurde er als einer der Ersten dafür verurteilt, dass er sich als Chef der Polizeistation ein Kind von später ermordeten Oppositionellen angeeignet hatte.⁹

3. Die juristischen Verfahren in Deutschland, Argentinien und den USA

Die 1999 eingereichte Strafanzeige gegen Juan Tasselkraut führte zwar zu Ermittlungen der Staatsanwaltschaft Nürnberg-Fürth, die allerdings im November 2003 mit einer Einstellung des Verfahrens gemäß § 170 Absatz 2 StPO endeten. Die Staatsanwälte

⁹ Weber, Mercedes-Benz 98 ff.

würdigten in ihrer Verfügung die Aussagen Rattos und hielten sie für widersprüchlich, da auch der Beschuldigte Tasselkraut die Tatvorwürfe geleugnet hatte.¹⁰ Weiterhin wurde argumentiert, dass kein Mord an dem Gewerkschafter Diego Nunez nachweisbar, da sein endgültiges Schicksal nicht aufklärbar sei. Da vor Geltung des Völkerstrafgesetzbuches am 30. Juni 2002 der Tatbestand der Verbrechen gegen die Menschlichkeit und damit auch der Tatbestand des Verschwindenlassens im deutschen Recht nicht existierte¹¹, waren alle Strafanzeigen wegen Mordes erstattet worden. Die Einstellung der Verfahren aus dem genannten Grunde verdeutlicht zum einen die Notwendigkeit eines am Römischen Statut für den Internationalen Strafgerichtshof ausgerichteten nationalen Völkerstrafrechts. Andererseits lagen zumindest im Falle von Diego Nunez durchaus die Voraussetzungen für einen hinreichenden Tatverdacht des Mordes vor, denn er war in einem der berüchtigtsten Folterlager von einem überlebenden Zeugen gesehen worden und ist über dreißig Jahre später nicht lebend aufgetaucht.¹²

In Argentinien hatte sich aus Anlass der Berichterstattung über das laufende Strafverfahren in Deutschland eine Gruppe ehemaliger Gewerkschafter bei Mercedes gegründet – auch das im Übrigen ein nicht unerheblicher Effekt derartiger juristischer Initiativen und zwar unabhängig vom Ausgang der Verfahren. Die Gruppe berichtete in Argentinien über die Geschehnisse von 1976 und 1977, sorgte dafür, dass an mehreren Stellen der verschwundenen Gewerkschafter mit Plaketten gedacht wurde und erstattete 2002 schließlich Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft in Buenos Aires. Auf der Grundlage von zuvor in einem Wahrheitstribunal in La Plata gewonnenen Erkenntnissen wurde Mercedes Benz Argentina beschuldigt, gemeinsam mit dem Politiker Carlos Ruckauf, der korrupten Gewerkschaft SMATA und den Militärs eine kriminelle Vereinigung gebildet zu haben, mit dem Ziel unliebsame Gewerkschafter zu beseitigen. Nach fünfjährigen Ermittlungen kamen die Staatsanwälte zwar zu dem Schluss, dass einige der Leitungskräfte von Mercedes und der SMATA über die damaligen Vorgänge im Bilde waren, jedoch der Tatnachweis im Einzelnen nicht geführt werden könne. Das Verfahren wurde daher wegen der örtlichen Zuständigkeit (Tatort der Entführungen) an das Bundesgericht in San Martin in der Provinz Buenos Aires abgegeben. Das Gericht ist im Übrigen auch für die Verfolgung von Betriebsräten im Ford-Werk Pacheco zuständig. Die Ermittlungen in beiden Verfahren sind seitdem praktisch zum Stillstand gekommen. Zuletzt unternahmen die Anwält_innen der Gewerkschafter einen erneuten

10 So wurden dem Zeugen Elemente aus Aussagen in unterschiedlichen Verfahren aus einem Zeitraum von knapp fünfzehn Jahren vorgehalten, die sich in der entscheidenden Passage der Schilderung der Rolle Tasselkrauts widersprachen, ohne dass der jeweilige Kontext hinreichend berücksichtigt und der Wortlaut der jeweiligen Aussage und die Richtigkeit der Übersetzung geprüft worden waren.

11 Vgl zur Entwicklung des Völkerstrafrechtes in Deutschland allgemein Werle, *Völkerstrafrecht* (2003), 84 ff., und zum Tatbestand der Verbrechen gegen die Menschlichkeit 232 ff.

12 Eine umfassende Kritik der Einstellungsbegründung durch die Nürnberger Staatsanwaltschaft findet sich in dem Beschwerdeschriftsatz http://www.ecchr.eu/index.php/argentinien_fälle.html (15.8.2011), mit dem das letzten Endes erfolglose Klageerzwingungsverfahren gemäß §§ 172 ff StPO eingeleitet worden war.

Versuch, den Fall an das deutlich aktivere Bundesgericht in Buenos Aires verweisen zu lassen.¹³

Insgesamt ist auffallend, dass in keiner der größeren Komplexe der Verfolgung von Gewerkschaftsaktivisten (Mercedes, Ford, Ledesma) Anklagen gegen Mittäter aus dem Kreise der Unternehmen erhoben wurden. Wenn überhaupt wurden die unmittelbaren Täter, also Militärs und Polizisten vor Gericht gestellt und abgeurteilt. Dies hat zum einen mit den Gerichtszuständigkeiten zu tun, denn sowohl das Gericht in San Martin als auch das in Jujuy sind für ihre Blockadehaltung bekannt. Beobachter_innen vermuten allerdings auch politische Rücksichtnahme, da die ansonsten durchaus aktive Bundesregierung die laufenden Wirtschaftsaktivitäten der genannten Unternehmen nicht stören wolle. Immerhin haben die Fälle dazu beigetragen, die Diskussion in Argentinien über die Mitverantwortung ziviler und ökonomischer Akteure für die Verbrechen der Diktatur zu befördern.¹⁴

Die Gruppe der Familienangehörigen sowie die überlebenden Gewerkschafter haben jedoch noch ein weiteres juristisches Verfahren angestrengt: 2004 erhoben sie in den USA eine Schadensersatzklage gegen die DaimlerChrysler AG. Dies ist in den USA deswegen möglich, weil eine jüngere Rechtsprechung seit 1981 auf der Grundlage des Alien Torts Claims Act (ATCA) bei internationalen Verbrechen eine extraterritoriale Zuständigkeit von US-Gerichten annimmt. Dies führte zu millionenschweren Vergleichen in Klageverfahren gegen die Ölmultis Unocal und Shell wegen ihrer Zusammenarbeit mit den Militärdiktaturen in Burma und Nigeria. Während in der ersten Instanz der District Court in San Francisco im Jahre 2009 eine Zuständigkeit ablehnte, entschied im Mai 2011 das Berufungsgericht die Klage zuzulassen. Dies wird von den Klägern zu Recht als Erfolg angesehen, ohne dass allerdings annähernd feststünde, wie und vor allem in welchem Zeitrahmen sich das Verfahren entwickeln wird.¹⁵

4. Ausblick

Die Möglichkeiten für strategische Klagen zur Durchsetzung von Menschenrechten haben sich in den letzten beiden Jahrzehnten enorm verbessert, namentlich im Völkerstrafrecht und bei zivilen Schadensersatzklagen von Betroffenen von Menschenrechtsverletzungen transnationaler Unternehmen. Menschenrechtsorganisationen aus der ganzen Welt haben Strafverfahren gegen Menschenrechtsverletzer vor europäischen Staatsanwaltschaften und Gerichten, in den USA, Großbritannien und anderswo einge-

13 Zum Gang der Ermittlungen in den verschiedenen Staaten und zu den begleitenden politischen Aktivitäten <http://www.labournet.de/branchen/auto/dc/ar/index.html> (15.8.2011).

14 *Kaleck*, Straflosigkeit, 66 ff, 82 ff.

15 Vgl. Presseerklärung des European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR) http://www.ecchr.eu/index.php/argentinien_fälle.html (15.8.2011).

leitet und im globalen Süden kam es zu spektakulären Urteilen südafrikanischer, indischer und anderer Gerichte.¹⁶ Der argentinische Rechtswissenschaftler Maximo Langer warf allerdings einen näheren Blick auf die Ergebnisse von etwa tausend Verfahren, die nach dem Prinzip der Universellen Jurisdiktion in den wichtigsten europäischen Ländern geführt wurden.¹⁷ Er kam zu dem Schluss, dass es nur in den Verfahren zu Verurteilungen kam, in denen die politischen Kosten niedrig waren, dies waren zuletzt NS-Taten, die Verbrechen im ehemaligen Jugoslawien und vor allem afrikanische Situationen. In den USA erfolgte ebenfalls ein Rückschlag, denn ein New Yorker Gericht hat im Kiobel-Fall, vergleichbar dem Ken Saro Wiwa-Fall, aus sehr grundsätzlichen Erwägungen eine Klage zurückgewiesen, weswegen nunmehr der Supreme Court erneut eine sehr grundsätzliche Entscheidung über die Zulässigkeit von Klagen nach dem ATCA gegen Unternehmen fällen wird. Es sind gleichermaßen praktische und rechtliche Schwierigkeiten, auf die Kläger_innen in Straf- und Zivilverfahren gegen Unternehmen wegen Menschenrechtsverletzungen stoßen. Dazu kommen politische Interventionen zugunsten der beklagten Firmen.

Das gesamte Ensemble an Problemen ist in den verschiedenen Mercedes-Verfahren zu beobachten. Die 35 Jahre zurückliegenden Vorgänge wurden anders als viele staatliche Aktivitäten weder von den staatlichen Untersuchungskommissionen noch von Menschenrechtsorganisationen angemessen dokumentiert, andere Beweise sind alleine schon wegen des Zeitablaufes schwer zu erlangen gewesen. Gesetzeslücken sowohl in Deutschland als auch in den USA erschweren die zivilrechtliche Durchsetzung der Interessen der betroffenen Familien der Verschwundenen. Möglicherweise wären diese sogar zu überwinden, wenn nicht in allen Ländern die ökonomische Macht des Konzerns einen großen Einfluss auf den Verfahrensausgang hätte.

Allerdings zeigen die juristischen Aktivitäten im dem geschilderten Falle auch, dass nicht ausschließlich der juristische Erfolg für die Beurteilung derselben relevant ist. Denn mit der Berichterstattung und Dokumentation des Falles konnte ein Narrativ in Teilen der deutschen, argentinischen und lateinamerikanischen Gesellschaft etabliert werden, das weit über den menschenrechtlichen Mainstream hinausgeht. Anders als die zuvor zitierte Journalistin Weber meint, ist es zur Durchbrechung einer Situation der Straflosigkeit schwerster Menschenrechtsverbrechen notwendig, sich auch mit den unmittelbaren Tätern aus den Repressionsorganen und wo möglich mit den politischen Hintermännern auseinanderzusetzen. Die Diktaturen in Argentinien und Chile lagen

16 Kurzer Überblick bei *Kaleck/Saage-Maaß*, Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes, *Journal of International Criminal Justice* 8 (2010), 699.

17 *Langer*, The Diplomacy of Universal Jurisdiction: The Role of Political Branches in the Transnational Prosecution of International Crimes, *The American Journal of International Law*, Vol 105, No 1, January 2011, 1; siehe auch den Überblick über die Fälle Universeller Jurisdiktion in verschiedenen europäischen Staaten *Kaleck*, From Pinochet to Rumsfeld: Universal Jurisdiction in Europe 1998–2008, *Michigan Journal of International Law*, Vol 30, No 3, Spring 2009, 927.

schon weit zurück, die damaligen Verantwortlichen waren nicht mehr an der Macht, als die juristische Aufarbeitung richtig in Gang kam. Dennoch haben die Verfahren in Europa und später in den betroffenen Ländern Modellcharakter für Menschenrechtsorganisationen und Strafverfolgungsbehörden auf der gesamten Welt angenommen. In Argentinien ist zudem zu beobachten, dass die Dynamik der Strafprozesse gesellschaftliche Diskussionen, Forschungen und künstlerische Auseinandersetzungen bewirken kann, in deren Verlauf auch die Ursachen des brutalen Vorgehens der Diktatur erörtert werden. Zudem konnten die Verfahren zur Re-Organisierung der Gewerkschafter und damit zu anderen Methoden der Vergangenheitsaufarbeitung beitragen. Die Fälle der verschwundenen Gewerkschafter von Mercedes Benz kann somit als Beleg dafür dienen, dass die Nutzung von Spielräumen im Völkerstrafrecht durch Jurist_innen und Menschenrechtsorganisationen durchaus andere Ziele haben kann als ein aus dem gesellschaftlichen Kontext herausgelöstes spätes Strafverfahren gegen einzelne Täter.

Wolfgang Kaleck ist Rechtsanwalt in Berlin und Generalsekretär des European Center for Constitutional and Human Rights e.V. (ECCHR); kaleck@ecchr.eu

Keine usbekische Baumwolle aus Kinderhand auf dem europäischen Markt – Mit soft law gegen Kinderzwangsarbeit?

Miriam Saage-Maaß / Yvonne Veith

1. Einleitung: Menschenrechtsverletzungen entlang der Lieferkette der Textilindustrie – keine Verantwortung europäischer Unternehmen?

In den letzten Jahren haben verschiedene Untersuchungen gezeigt, dass sowohl die Textilindustrie in Südostasien und anderen Regionen¹ als auch die Baumwollproduktion, beispielsweise in Usbekistan,² anfällig für Arbeitsausbeutung sind.

Aufgrund der globalisierten Produktionsstrukturen stehen europäische Unternehmen wie auch Verbraucher_innen mit diesen Menschenrechtsverletzungen im globalen Süden in engem Zusammenhang. Laut Statistiken der Vereinten Nationen werden rund 80 % der Baumwolle aus Usbekistan, die durch den staatlich organisierten und systematischen Einsatz von Zwangskinderarbeit geerntet wird, unter anderem vom europäischen Handel nach China und Bangladesch verkauft.³ Dort werden aus der Baumwolle Garne und Stoffe und schließlich - im Auftrag europäischer und deutscher Firmen - Kleidungsstücke unter katastrophalen Arbeitsbedingungen gefertigt.

Europäische Unternehmen sind jedenfalls faktisch mitverantwortlich für diese Arbeitsbedingungen: Baumwollhändler_innen schaffen durch ihre direkten oder indirekten Handelsbeziehungen mit den usbekischen Staatsbetrieben einen finanziellen Anreiz, das System der Kinderarbeit aufrechtzuerhalten. Außerdem profitieren sie von den relativ günstigen Preisen für usbekische Baumwolle, die durch den Einsatz billiger Kinderarbeit ermöglicht werden. Der Textileinzelhandel lagert die Last der Produktionskosten und -risiken in Regionen mit per se prekären Arbeitsbedingungen aus. Durch harte Preisvorgaben und kurzfristige Aufträge machen sie es den Betrieben in Asien schwer, angemessene Löhne zu zahlen und sonstige Arbeitsstandards aufrechtzuerhalten.

1 Vgl zB Kampagne für Saubere Kleidung, Wer bezahlt unsere Kleidung bei Lidl und KiK? Arbeitskraft zum Discountpreis – Schnäppchen für alle? (2008).

2 School of Oriental and African Studies, University of London (SOAS), Invisible to the World? The Dynamics of Forced Child Labour in the Cotton Sector of Uzbekistan, Co-ordinated by Deniz Kandiyoti (2008); Environmental Justice Foundation (EJF), White Gold, The True Cost of Cotton, Uzbekistan, Cotton and the crushing of a Nation (2005).

3 UNCTAD, Market Information in the Commodities Area, Cotton Production, <http://unctad.org/infocomm/anglais/cotton/market.htm#cceint> (20.07.2011).

Diese faktische Mitverantwortung europäischer Unternehmen für schwere Arbeits- und Menschenrechtsverletzungen zieht bisher keine angemessene rechtliche Verantwortung nach sich. Die bestehenden juristischen Instrumente dienen kaum dazu, europäische Unternehmen zur Verantwortung für Menschenrechtsverletzungen in deren Zulieferkette zu ziehen und entsprechende Sorgfaltspflichten zu bestimmen. Dennoch bewegen sich diese Unternehmen nicht in einem rechtsfreien Raum. Es gibt internationale Standards für Unternehmen, wie die OECD Leitsätze für Multinationale Unternehmen. Auch wenn diese keinen rechtsverbindlichen Charakter haben, sind sie Normen, an denen sich Unternehmenshandeln messen lassen muss.

Durch den strategischen Einsatz dieser quasi-juristischen Mittel kann den Standards zu mehr Wirksamkeit verholfen werden mit dem Ziel, langfristig aus unverbindlichen Standards geltendes Recht zu entwickeln. Diese These soll am Beispiel einer OECD Beschwerde gegen den europäischen Baumwollhandel wegen des Handels mit usbekischer Baumwolle dargestellt werden.

So reichte das European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR) zwischen Oktober 2010 und Januar 2011 zusammen mit seinen Kooperationspartner_innen OECD Beschwerden gegen sieben Baumwollhandelsunternehmen aus vier europäischen Ländern ein.⁴ Den Beschwerdeführer_innen lagen Anhaltspunkte dafür vor, dass die angegangenen Unternehmen mit usbekischer Baumwolle handeln. Da Baumwolle in Usbekistan mit Hilfe systematischer, staatlich organisierter Kinderzwangsarbeit geerntet wird, stellt das Ankaufen der Baumwolle eine Unterstützung und Förderung dieser gravierenden Menschenrechtsverletzung dar, was wiederum einen Verstoß gegen die OECD Leitsätze für Multinationale Unternehmen darstellt.

2. Hintergrund: Die Situation in Usbekistan und Entwicklungen auf internationaler Ebene

Die Berichte über die allgemeine Menschenrechtssituation in Usbekistan sind seit langem erschreckend: Das Regime bedroht zivilgesellschaftliche, regimekritische Akteure, und in usbekischen Gefängnissen werden Regimegegner_innen systematisch gefoltert. Vorläufiger Höhepunkt der Repression gegen die eigene Bevölkerung war das Massaker von Andijan.⁵

4 European Center for Constitutional and Human Rights, Baumwolle aus Kinderhand – Europäische Unternehmen werden zur Verantwortung gezogen, <http://www.ecchr.de/usbekistan.html> (20.07.2011).

5 Im Mai 2005 eröffneten usbekische Sicherheitskräfte das Feuer auf Demonstrant_innen in Andijan und töteten wahllos mehrere hundert Menschen. Amnesty International, Jahrestag des Massakers von Andijan, 09.05.2006, <http://www.amnesty.de/umleitung/2006/deu01/024?lang=de%26mimetype%3dtext%2fhtml> (20.07.2011). Bis heute lässt die usbekische Regierung jedoch keine unabhängige Untersuchung des Massakers zu. Die verantwortlichen Regierungsmitglieder sind bisher nicht zur Rechenschaft gezogen worden. Auch der Versuch, die Verantwortung des usbekischen Innenministers Almatow für das Massaker durch deutsche Strafverfolgungsbehörden nach dem Völkerstrafgesetzbuch ermitteln zu lassen, scheiterte. Obwohl sich Almatow aus privatem Anlass in Deutschland aufhielt,

Das usbekische Regime verletzt aber nicht nur bürgerliche und politische Menschenrechte. Auch wirtschaftliche und soziale Menschenrechte der usbekischen Bevölkerung werden missachtet. Eines der eklatantesten Probleme stellt in diesem Zusammenhang die Baumwollproduktion und insbesondere die staatlich organisierte Kinderzwangsarbeit in der Baumwollernte dar.

2.1. Staatlich organisierte Kinderzwangsarbeit in Usbekistan⁶

Usbekistan ist fünftgrößter Baumwollproduzent und drittgrößter Baumwollexporteur der Welt.⁷ Baumwolle bringt dem Land mit über einer Milliarde US Dollar das höchste Exporteinkommen.⁸ Der Großteil des durch die Baumwolle erwirtschafteten Gewinns kommt nicht der Bevölkerung zugute, die größtenteils in extremer Armut lebt, sondern dem Regime. Die Baumwolle wird von privaten Bäuer_innen angebaut, die die geerntete Baumwolle zu vorgegebenen Preisen an die staatlichen Betriebe abgeben müssen. Berichten zufolge verdienen viele der Bäuer_innen durch den Verkauf der Baumwolle weniger als sie für Saatgut, Dünger und ähnliches ausgeben. Der Großteil der Baumwolle wird dann an staatliche Handelsunternehmen weitergeleitet, die den Export der Baumwolle über internationale Händler_innen organisieren. Der Einsatz von Kinderarbeit in der Baumwollernte ist für das usbekische Regime attraktiv, da so die Produktionskosten gesenkt und Gewinnmargen maximiert werden können.

2.2. Das System der Kinderzwangsarbeit

Die Kinderarbeit in Usbekistan unterscheidet sich von den Formen der Kinderarbeit in anderen Regionen der Welt durch die systematische staatliche Organisation. Die Familien der betroffenen Kinder profitieren kaum davon, denn die Kinder erhalten keinen oder einen sehr geringen Lohn, von dem nach Abzug der Unkosten für Transport und Lebensmittel kaum etwas übrig bleibt.

Regierungsangestellte mobilisieren regelmäßig Kinder im Alter ab 10 Jahren, zum Teil werden auch wesentlich jüngere Kinder eingesetzt. Von den einzelnen Schulen müssen staatlich festgelegte Baumwollquoten erfüllt werden. In ländlichen Regionen schließen

lehnten die Behörden Ermittlungen ab. ECCHR, Der Fall Almatow, <http://www.ecchr.eu/Almatow.html>, (20.07.2011).

6 Die folgenden Angaben stützen sich, wenn nicht anders gekennzeichnet, auf die folgenden Berichte und Studien: Soas, *Invisible*; EJF, *Gold*; International Crisis Group, *Uzbekistan: Harvest by Force* (2008); EJF, *Still in the Fields, the continuing use of state-sponsored forced child labour in Uzbekistan's cotton fields* (2009); EJF/UGF (Uzbek-German Forum for Human Rights), *Slave Nation, State sponsored forced child labour on Uzbekistan's cotton fields* (2009); Open Society Institute, *Cotton harvest in Uzbekistan 2009: A chronicle of forced child labour* (2009); UGF, *Cotton Harvest in Uzbekistan 2010: A Chronicle of Forced Child Labour* (2010).

7 UNCTAD, *Cotton*.

8 CIA, *The World Factbook. Uzbekistan*, <https://www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/uz.html> (30.08.2011).

daher viele Schulen zur Erntezeit von September bis Dezember ihre Tore. Studien gehen von 1,5 bis 2,7 Millionen Schulkindern im Ernteeinsatz pro Saison aus. Etwa 50 % der gesamten usbekischen Baumwollernte wird damit regelmäßig von Kindern eingebracht.

Baumwollernte bedeutet schwere körperliche Arbeit. Die Baumwolle wird per Hand gepflückt; die schweren Baumwollballen müssen über weite Entfernungen zu den Sammelstellen getragen werden. Zum Teil spritzen die Kinder auch Pestizide und kommen dabei in direkten Kontakt mit den giftigen Stoffen.

3. Rolle der Unternehmen im System der Kinderzwangsarbeit

Die Rolle transnational agierender Unternehmen bei der Aufrechterhaltung des Systems der Kinderzwangsarbeit in Usbekistan ist nicht zu unterschätzen. Baumwolle ist ein wichtiger international gehandelter Rohstoff, der sich in unzähligen Produkten des alltäglichen Gebrauchs wiederfindet. Schon aufgrund des Exportvolumens kommen verschiedene internationale und gerade auch europäische Unternehmen mit usbekischer Baumwolle in Berührung. Insbesondere die großen Textilwarenunternehmen und der Baumwollhandel in Europa und den USA kaufen und verkaufen bewusst oder unbewusst usbekische Baumwolle beziehungsweise Produkte, in denen usbekische Baumwolle enthalten ist. All diese Unternehmen, die am Handel, an der Weiterverarbeitung und dem Verkauf baumwollhaltiger Endprodukte beteiligt sind, machen das System der Zwangskinderarbeit lukrativ für das usbekische Regime. Gerade Baumwollhandelsunternehmen aus Europa, den USA, Russland und China kaufen zum Teil direkt, zum Teil über Dritte die unter schwersten Formen von Kinderarbeit geerntete Baumwolle von den staatlichen usbekischen Handelsgesellschaften ein.

4. Die OECD Beschwerden gegen den Baumwollhandel – ein stumpfes Schwert?

Während die gegenüber öffentlicher Skandalisierung sensiblen Textilgroßhandelsunternehmen zu mehr oder weniger glaubhaften Schritten bereit sind, um usbekische Baumwolle aus ihren Zulieferketten zu verbannen,⁹ haben die Baumwollhändler_innen keinen direkten Verbraucherkontakt und sind daher weit weniger bereit, sich mit ihrer Unternehmensverantwortung auseinanderzusetzen. Sie zu einer verantwortungsvollen Unternehmenspolitik zu bewegen, ist derzeit mit juristischen Mitteln kaum möglich, obwohl ihr tatsächlicher Einfluss auf die Situation in Usbekistan unzweifelhaft ist. Einer

⁹ Zu den internationale Einzelhandelsketten, die nach eigenen Angaben einen Boykott usbekischer Baumwolle ausgerufen haben, gehören ua Wal-Mart und C&A. Jonathan Birchall, Wal-Mart boycotts Uzbek cotton, Financial times v 30.9.2008; <http://www.ft.com/cms/s/0/1362991c-8f07-11dd-946c-0000779fd18c.html#axzz1WM4C0vAc> (28.08.2011).

klageweisen Durchsetzung der Ansprüche von Betroffenen der Arbeitsausbeutung gegen den Baumwollhandel stehen jedoch mehrere Hindernisse im Weg.

So fehlt es an einer juristische Haftung auslösenden Kausalität zwischen dem Ankauf der Baumwolle und der zwangsweisen Ausbeutung von Kindern in der Baumwollernte. Für einen gerichtlich durchsetzbaren Anspruch auf Entschädigung müsste eine haftungsbegründende Kausalität zwischen der Verletzungshandlung und der Rechtsgutsverletzung bestehen. Als Rechtsgutsverletzung könnten beispielsweise Gesundheitsschäden durch den zwangsweisen Ernteeinsatz geltend gemacht werden. Das Abkaufen der geernteten Baumwolle ist aber eine Handlung, die zeitlich erst nach dem Eintreten der Gesundheitsschädigung auftritt. Eine haftungsbegründende Kausalität lässt sich so nicht konstruieren. Das Abkaufen von Baumwolle in der einen Saison könnte als Handlung definiert werden, die zu Gesundheitsschädigungen in der nächsten Erntesaison führt, weil sie das System aufrechterhält. Aber auch dies ist nur schwer mit den bestehenden Anforderungen an eine Kausalität im Sinne des Deliktrechts zu vereinbaren, die ein gewisses unmittelbares Näheverhältnis und eine Ursächlichkeit zwischen Verletzungshandlung und -erfolg verlangt. Ein weiterer denkbarer Anspruch könnte ein Anspruch auf Unterlassen der zwangsweisen Rekrutierung zu Ernteeinsätzen sein. Hinsichtlich dieses Anspruchs sind aber die ausländischen Handelsunternehmen nicht die richtigen Klagegegner_innen, da sie nicht unmittelbar Abhilfe schaffen können.

Angesichts dieses Mangels an juristischen Haftungsregelungen bieten die OECD Leitsätze für Multinationale Unternehmen einen internationalen Standard, der auf die vorliegende Problematik anwendbar ist.

4.1. OECD Leitsätze für Multinationale Unternehmen:

Internationaler soft law Standard mit normativer Wirkung

Die OECD Leitsätze für Multinationale Unternehmen wurden erstmals 1976 vom OECD Ministerrat und den Mitgliedsstaaten verabschiedet. Die Einführung der Leitsätze ist im Zusammenhang mit dem Bemühen der Entwicklungsländer um eine „New International Economic Order“ zu sehen.¹⁰ Eines der zentralen Elemente dieses Projektes war die Entwicklung eines internationalen Rahmenwerkes, mit dem die Gaststaaten (host states) multinationale Unternehmen effektiv kontrollieren sollten.¹¹ Der Vorstoß der OECD Staaten kann als letztendlich erfolgreicher Versuch verstanden werden, die Bemühungen des UN Economic and Social Council (ECOSOC) um die Schaffung von

10 Statt vieler: *Weiß*, Shift in Paradigm: From the New International Economic Order to the World Trade Organization – Germany’s Contribution to the Development of the International Economic Law, German Yearbook of International Law 2003, 171 – 225.

11 *Huarte Melgar, Nowrot, Wang*, The 2011 Update of the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: Balanced Outcome or an Opportunity Missed? (2011) 8 ff. mit weiteren Nachweisen. Bereits 1972 und 1974 setzte der UN Economic and Social Council (ECOSOC) verschiedene Arbeitsgruppen ein, die Richtlinien für Unternehmen im internationalen Wirtschaftssystem entwerfen sollten.

Verhaltensregeln für Unternehmen auf UN Ebene zu verhindern, da diese als überregulatorisch und handelshemmend angesehen wurden.¹²

Seit 1976 wurden die Leitsätze mehrmals überarbeitet. Besonders relevant sind hierbei die Überarbeitungen von 2000 und 2011. Im Juni 2000 wurde ein Beschwerdemechanismus für die Leitsätze eingeführt, der Gewerkschaften, zivilgesellschaftlichen Organisationen und Einzelpersonen die Möglichkeit gibt, bei vermuteten Verletzungen der Leitsätze gegen einzelne Unternehmen Beschwerden einzureichen.¹³ Seit 2000 sind die 34 OECD Mitgliedsstaaten sowie die weiteren dem Abkommen beigetretenen Staaten¹⁴ verpflichtet, Nationale Kontaktstellen (NKS) einzurichten, die Beschwerden annehmen und eine Konfliktlösung zwischen den Parteien herstellen sollen. Explizit ist das Beschwerdeverfahren auf Mediation ausgerichtet und sieht keine Sanktionsmöglichkeiten vor. Den einzelnen Staaten bleibt weiterhin die Besetzung der NKS und die Ausgestaltung des Verfahrens überlassen. Dies führte in der Praxis zu einer ausgesprochen inkohärenten Arbeitsweise der unterschiedlichen NKS sowie zu intransparenten Verfahrens- und Entscheidungsprozessen.¹⁵ Im Revisionsprozess seit 2010 ging es daher auch gerade um eine Verbesserung der Vorgaben für das Beschwerdeverfahren.¹⁶ In den im Mai 2011 verabschiedeten überarbeiteten Leitsätzen wurden aber auch wichtige inhaltliche Änderungen vorgenommen. So wurde insbesondere ein umfängliches Menschenrechtskapitel eingeführt und die Verantwortung von Unternehmen in gewissem Umfang auf die Zulieferkette ausgeweitet.

Die OECD Leitsätze setzen Maßstäbe für Unternehmensverhalten im Hinblick auf Menschenrechte, Arbeitsbedingungen und Sozialstandards, Umwelt, Verbraucherinteressen, Transparenz, Korruptionsbekämpfung, Wettbewerb und Besteuerung sowie Wissens- und Technologietransfer. Anwendbar sind sie auf jede Art von Unternehmen mit Sitz in einem der Unterzeichnerstaaten unabhängig von dessen Größe oder der Frage, ob das Unternehmen in einem oder mehreren Ländern tätig ist.¹⁷ Auch ist spätestens mit der Überarbeitung von 2011 klar gestellt, dass sämtliche Geschäftspraktiken von den OECD Leitsätzen erfasst sind und damit Unternehmen auch ihrer Verantwortung nach diesen Leitsätzen im Hinblick auf ihre Zulieferkette gerecht werden müssen.¹⁸

12 *Huarte Melgar, Nowrot, Wang*, Update 9.

13 Decision of the OECD Council on the OECD Guidelines for Multinational Enterprises, June 2000 I.1.

14 Außer den 34 OECD Staaten haben derzeit Ägypten, Argentinien, Brasilien, Lettland, Litauen, Marokko, Peru und Rumänien das Abkommen unterzeichnet.

15 Statt vieler: *OECD Watch*, 10 Years On: Assessing the Contribution of the OECD Guidelines for Multinational Enterprises to Responsible Business Conduct (2010) 43-54, *OECD Watch*, Key Issues for a review of the OECD Guidelines (2009) 3 f.

16 Für eine Bilanzierung des Revisionsprozesses vgl: *Utz*, Update or Upgrade? Eine Bilanz zur Revision der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen (2011); *OECD Watch*, OECD Watch statement on the update of the OECD Guidelines for MNEs (2011).

17 *Huarte Melgar, Nowrot, Wang*, Update 20.

18 Wie weit diese Verantwortung für die Zulieferkette reicht, ist indes noch nicht abschließend geklärt. Vgl *Utz*, Update 5-6.

Für die 42 Unterzeichnerstaaten sind die Leitsätze ein verbindliches internationales Abkommen, für Unternehmen stellen sie aber nur unverbindliche Empfehlungen, daher der Begriff *soft law*, dar.¹⁹ Der normative Verpflichtungscharakter dieser Leitsätze für Unternehmen, den gerade die Beteiligung der Regierungen an diesem Instrument bewirkt, sollte dennoch nicht unterschätzt werden.²⁰ Denn auch die Leitsätze als *soft law* Bestimmungen legen eine Verhaltenserwartung fest, die ähnlich der gesetzlicher Regelungen ist.²¹ Im Übrigen sollte erwähnt werden, dass nicht alle Empfehlungen der OECD Leitsätze völlig unverbindlich sind, denn teilweise spiegeln sie sich auch im nationalen oder internationalen Recht wieder, ebenso können einzelne Aspekte der Leitsätze jederzeit in nationales oder internationales Recht umgesetzt werden.²²

Verstärkt wird die Bedeutung der Leitsätze durch das Überwachungs- und Beschwerdeverfahren, welches sowohl staatliche Stellen (NKS) als auch zivilgesellschaftliche Akteure einbindet. Dieser Beschwerdemechanismus ist einer der wenigen internationalen außergerichtlichen Beschwerdemechanismen für Unternehmenshandeln. Obwohl das Individualbeschwerdeverfahren nach der derzeitigen Praxis und aufgrund fehlender Sanktionsmöglichkeiten kaum als effektives Rechtsmittel für die Betroffenen von Unternehmensunrecht angesehen werden kann, birgt es doch ein wichtiges Potential. Denn durch eine kohärente Spruchstätigkeit der NKS könnte sich aus dem unverbindlichen *Soft-law* ein verbindlicher Standard für Unternehmen entwickeln, der dann auch in Sanktions- oder Wiedergutmachungsansprüche übergehen könnte.

4.2. Konkrete Vorwürfe gegen den Baumwollhandel: Beihilfe zu Menschenrechtsverletzungen als Verletzung der OECD Leitsätze

In den eingangs erwähnten Beschwerdeverfahren gegen europäische Baumwollhandels-gesellschaften wegen des Handels mit usbekischer Baumwolle wurde eben dies versucht: Die verschiedenen europäischen NKS sollten zu einer stärkeren Kohärenz in ihrer Spruchstätigkeit im Hinblick auf die Haftung von Unternehmen für die Menschenrechtsverletzungen durch Zulieferbetriebe bewegt werden.²³

Den Beschwerden lag im Wesentlichen der gleiche Sachverhalt zugrunde. Nach den OECD Leitsätzen sollen Unternehmen die Menschenrechte der durch ihre Tätigkeit

¹⁹ Vgl. *Nowrot*, Steuerungssubjekte und –mechanismen im Internationalen Wirtschaftsrecht in *Tietje*, Internationales Wirtschaftsrecht (2009) 102 f.

²⁰ *Utz*, Update 2.

²¹ Mit weiteren Verweisen zur These, dass die Unterscheidung zwischen *hard* und *soft law* zunehmend schwierig wird: *Nowrot*, Corporate Social Responsibility aus rechtswissenschaftlicher Perspektive, in *Raupp, Jarolimek, Schultz*, Handbuch CSR, Kommunikationswissenschaftliche Grundlagen, disziplinäre Zugänge und methodischer Herausforderung (2011) 425.

²² *Huarte Melgar, Nowrot, Wang*, Update 32.

²³ *ECCHR*, Baumwolle aus Kinderhand? OECD-Beschwerden des ECCHR und seiner Kooperationspartner gegen europäische Baumwollhändler (2010).

betroffenen Menschen respektieren (Teil II. 2 der Leitsätze) und zur effektiven Abschaffung von Kinder- und Zwangsarbeit beitragen (Teil IV. 1b und 1c der Leitsätze).²⁴ Den Baumwollhandelsunternehmen warfen die Beschwerdeführer_innen vor, eben dies durch die Aufrechterhaltung von Handelsbeziehungen mit Usbekistan nicht zu tun. Trotz Kenntnis des Problems der Kinderzwangsarbeit,²⁵ so die Argumentation, pflegen diese Unternehmen zum Teil seit Jahrzehnten enge Kontakte nach Taschkent, unterhalten dort Zweigstellen und gelten als Hauptgeschäftspartner der usbekischen Staatsbetriebe.²⁶ Dabei beinhalten die wirtschaftlichen Beziehungen im Rahmen des Baumwollhandels regelmäßige Geldzahlungen an den usbekischen Staat, wodurch die Unternehmen das usbekische Regime bei Aufrechterhaltung des systematischen Einsatzes von Kinderzwangsarbeit in der Baumwollernte unterstützen und ermutigen.

Dies verletzt nach Ansicht der Beschwerdeführer_innen in zweierlei Hinsicht die Leitsätze. Zum einen ist den mit usbekischer Baumwolle handelnden Unternehmen vorzuwerfen, dass sie keinen Einfluss auf ihre usbekischen Zulieferbetriebe dahingehend ausüben, dass diese im Einklang mit den OECD Leitsätzen handeln, obwohl dies sowohl möglich als auch zumutbar wäre (Teil II. 10).²⁷ Zum anderen werfen die Beschwerdeführer_innen den Unternehmen vor, als Gehilfen der usbekischen Regierung bei deren Menschenrechtsverletzungen agiert zu haben, was als eine Menschenrechtsverletzung im Sinne des Teil II. 2 der Leitsätze verstanden werden müsse.²⁸

Diese in der Beschwerde verwendete Beihilfe-Konstruktion orientiert sich an der Argumentation einer in Großbritannien erfolgreichen OECD Beschwerde. In der so genannten Afrimex-Beschwerde wurde dem betroffenen Unternehmen eine Verletzung der Leitsätze vorgeworfen, da das Unternehmen Edelmetalle aus einer Bürgerkriegsregion in der Demokratischen Republik Kongo kaufte und im Rahmen seiner Geschäfte auch Zahlungen an eine der Konfliktparteien leistete.²⁹ Die britische NKS bestätigte in ihrer Abschlusserklärung die Beschwerde und stellte fest, dass durch die Zahlungen des Unternehmens die Menschenrechtsverletzungen der Bürgerkriegsparteien unterstützt wurden und dass diese Unterstützungshandlung selbst eine Verletzung der OECD Leitsätze darstelle.³⁰

24 Die zwischen November 2010 und Januar 2011 eingereichten Beschwerden richteten sich nach der Version der Leitsätze von 2000.

25 Laut Beschwerdeführer_innen können sich die Unternehmen nicht darauf berufen, dass sie keine Kenntnis von der Kinderarbeit in der Baumwollernte haben, zumal über dieses Thema, wie bereits dargestellt, vielfältig in europäischen Medien berichtet wurde und verschiedene Menschenrechtsorganisationen die Unternehmen wiederholt auf die Missstände aufmerksam gemacht haben.

26 Uzprommashimek, Our Partners, <http://www.upm.uz> (20.07.2011).

27 ECCHR, Kinderarbeit in der usbekischen Baumwollproduktion und die Verantwortung europäischer Unternehmen (2010) 20-21.

28 ECCHR, Baumwollproduktion (2010), 24-26.

29 Global Witness, 20.2.2007, Complaint against Afrimex Ltd., filed with the UK NCP.

30 UK NCP, 28.8.2008, Final Statement by the UK NATIONAL CONTACT POINT for the OECD Guidelines for Multinational Enterprises: AFRIMEX (UK) LTD. Das Final Statement wurde nach dem Scheitern der Mediationsgespräche abgegeben und beendete das Verfahren ohne Sanktionierung des Unternehmens 1.

Die Beschwerdeführer_innen untermauerten ihre Argumentation, das Abkaufen von Baumwolle stelle eine Beihilfehandlung zu Menschenrechtsverletzungen dar, die selbst eine Verletzung der OECD Leitsätze ist, weiterhin mit den Grundsätzen der Gehilfenhaftung aus der völkerrechtlichen Literatur und nationaler wie internationaler Rechtsprechung.³¹ Die Standards der Unternehmenshaftung nach internationalem und nationalem Recht sollten bei der Auslegung der OECD Leitsätze berücksichtigt werden müssen, auch wenn es sich bei den OECD Leitsätzen um soft law Standards handelt, die jedenfalls nicht unmittelbar an gesetzliche Regelungen gekoppelt sind.³²

Nach den Grundsätzen der Beihilfe im internationalen Recht müssen die Mitarbeiter_innen eines Unternehmens in Kenntnis aller Umstände der Tat einen substantiellen Beitrag zur Menschenrechtsverletzung der Haupttäter_innen geleistet haben. Dies kann der Fall sein, wenn die Haupttat durch den Tatbeitrag der Gehilfen_innen ermöglicht, verschärft oder erleichtert wird. Dabei muss die Hilfeleistung keine unabdingbare Voraussetzung der Tat sein.³³ Stattdessen ist es ausreichend, dass die Handlungen der Gehilfen_innen einen signifikanten Unterschied gegenüber der Begehung der kriminellen Handlung durch die Haupttäter_innen darstellen.³⁴ Die Beziehung zwischen den Handlungen des Gehilfen und denen des Haupttäters muss hiernach so sein, dass die Handlungen des Gehilfen einen signifikanten Unterschied gegenüber der Begehung der kriminellen Handlung durch den Haupttäter darstellen. Diese von internationalen Gerichten entwickelten Grundsätze werden auch durch das US-amerikanische *case law* gestützt. In der Entscheidung *Mustafa gegen Australian Wheat Board Limited* und *Banque Nationale De Paris Paribas*, in der eine unerlaubte Handlung, die die Finanzierung von Menschenrechtsverletzungen betraf, nach dem Alien Tort Claims Act geltend gemacht wurde, stellte das Gericht fest, dass es nicht nötig sei zu beweisen, dass die speziell zur Verfügung gestellten Gelder dazu verwendet wurden, die konkreten Verletzungen zu begehen.³⁵ Ähnliche Entscheidungen wurden im Zusammenhang mit der Terrorismusfinanzierung getroffen.³⁶

Der von den Baumwollhändler_innen gezahlte Kaufpreis fließt – wie oben beschrieben – zum größten Teil in die usbekische Staatskasse, womit die Unternehmen die Beibehal-

31 Vgl. *International Commission Of Jurists, Corporate Complicity & Legal Accountability Volume 1* (2008); Essex Transitional Justice Network and Essex Business and Human Rights Project of the University of Essex, Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), Amicus Curiae in Support of Ibanez Manuel Leandro and others/Preliminary measures against undetermined financial institutions (2010); *Ramasastriy*, Corporate complicity: from Nuremberg to Rangoon. An examination of forced labour cases and their impact on the liability of multinational corporations, *Berkeley Journal of International Law* (2002) 143; *Michalowski*, Trazando Paralelos entre la Responsabilidad de Bancos por Complicidad y las Deudas Odiosas, *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo* (2009) 279.

32 Zur zunehmenden Verzahnung von soft und hard law vgl. *Nowrot*, Steuerungssubjekte 102–114 (113 f.).

33 *Prosecutor v. Furundzija* (Case No. IT-95-17/1-T), para. 235.

34 *Prosecutor v. Tadic* (Case No. IT-94-1-T), para. 688.

35 2008 WL 4378443 (S.D.N.Y.).

36 *Strauss v. Credit Lyonnais S.A.*, 2007 WL 2296832, (E.D.N.Y.); *In re Chiquita Brands International, Inc. Alien Tort Statute and Shareholder Derivative Litigation*, 2010 WL 432426 (S.D.Fla.).

tung des Systems der Kinderarbeit honorieren. Sie schaffen durch ihre Handelsbeziehungen mit den usbekischen Handelsbetrieben einen finanziellen Anreiz, das System der Kinderarbeit aufrecht zu erhalten. Zwar sind die Kriterien für eine (straf)rechtliche Beihilfebehandlung nach den Grundsätzen des internationalen Rechts durch diesen Sachverhalt nicht voll erfüllt, denn in den angeführten Fällen der Rechtsprechung ging es um Fälle, in denen Geldzahlungen direkt oder indirekt für die Begehung von Menschenrechtsverletzungen benutzt wurden. Der Fall des Ankaufs usbekischer Baumwolle ist eher so gelagert, dass die Menschenrechtsverletzungen durch die Kaufpreiszahlungen nachträglich honoriert werden, beziehungsweise ein Anreiz für weitere Verletzungshandlungen geschaffen wird. Es könnte insoweit an einem erforderlichen substantiellen Tatbeitrag (substantial effect) fehlen. Bemerkenswert ist aber, dass auch im geltenden Recht das Zahlen von Geld im Zusammenhang mit Menschenrechtsverletzungen als eine potentiell haftungsbegründende Handlung angesehen werden kann.

Aus diesem Verstoß gegen die Leitsätze leiteten die Beschwerdeführer_innen verschiedene Forderungen an die Unternehmen ab.³⁷ Laut UN Sonderbeauftragtem für Wirtschaft und Menschenrechte *John Ruggie* gehört es zur Sorgfaltspflicht von Unternehmen, ihre Zulieferkette dergestalt zu kontrollieren, dass es entlang dieser nicht zu Menschenrechtsverletzungen kommt. Sofern Menschenrechtsverletzungen dennoch auftreten, muss das Unternehmen die Zulieferbetriebe dahingehend beeinflussen, dass Abhilfe geschaffen wird. Gelingt dies dem Unternehmen nicht, ist es seine Pflicht, die entsprechende Handelsbeziehung zu beenden.³⁸ Daher forderten die Beschwerdeführer_innen von den Unternehmen, in glaubhafter Weise ihren Einfluss auf die usbekische Regierung auszuüben und bei den entscheidenden usbekischen Stellen eine Abschaffung der Kinderzwangsarbeit zu fordern. Letzen Endes, so die Forderung, müssten die Baumwollhandelsunternehmen jedoch den Handel mit usbekischer Baumwolle einstellen, um nicht weiterhin das System der Kinderzwangsarbeit zu unterstützen.

4.3. Vorläufige Ergebnisse der Verfahren – ein Schritt in Richtung mehr Kohärenz

Eine der Hürden der eingelegten Beschwerden war der Umstand, dass verschiedene NKS, wie die deutsche und die schweizerische, bisher entschieden hatten, Unternehmen seien nur dann an die OECD Leitsätze gebunden, wenn ein sogenannter investment nexus besteht.³⁹ Die OECD Leitsätze gelten nur für solche Unternehmen, die vor Ort

37 Die Handlungsempfehlungen für die Unternehmen lehnten sich an die auf UN Ebene entwickelten Leitgrundsätze für die menschenrechtliche Verantwortung von Unternehmen an, wonach Unternehmen menschenrechtliche Sorgfaltspflichten auszuüben haben. Vgl Report of the Special Representative of the Secretary-General on Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, John Ruggie, 21.3.2011, A/HRC/17/31.

38 Special Representative of the Secretary-General on Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, The Corporate Responsibility to Respect Human Rights in Supply Chains, 10th OECD Roundtable on Corporate Responsibility. Discussion Paper (2010) 5.

39 Vgl *OECD Watch*, Key Issues 3 f.; *OECD Watch*, 10 Years On 29 f.

selbst Investitionen tätigen. Der bloße Handel falle nicht hierunter. Die britische NKS hingegen hatte bereits Handelsfälle angenommen.⁴⁰

Wie zu erwarten gewesen war, nahm die britische NKS auch die hier besprochenen Beschwerden im März 2011 an. In ihrer Annahmeentscheidung führte sie aus, dass das Vorhandensein oder das Fehlen eines Investitionsbezuges insofern keine Vorbedingung für die Annahme der Beschwerde darstelle, da keines der verbindlichen Dokumente der OECD im Zusammenhang mit den Leitlinien auf dieses Konzept verweise.⁴¹ Das einzige Dokument, das den so genannten investment nexus einführt, war eine unverbindliche Empfehlung des Committee on International Investment and Multinational Enterprises vom April 2003.⁴² In den Folgemonaten schlossen sich die anderen NKS dieser Entscheidung mit teils ähnlicher Begründung an und änderten damit ihre bisherige Spruchpraxis.

Jedenfalls im Fall der europäischen Baumwollhändler_innen ist es durch die simultane Einreichung der Beschwerden gelungen, die verschiedenen NKS zu mehr Kohärenz zu bewegen. Ob diese Entwicklung hin zu mehr Kohärenz und Abstimmung zwischen den NKS anhält und auch für die Zukunft dem rechtlich unverbindlichen soft law Verfahren der OECD Beschwerde zu mehr Gewicht verholfen werden konnte, ist abzuwarten. Die Resultate der jüngsten Überarbeitung der Leitsätze deuten jedenfalls auf eine Weiterentwicklung hin zu mehr Einheitlichkeit und Effektivität der Beschwerdeverfahren wie auch hin zu klareren und weitergehenden Regelungen der menschenrechtlichen Verantwortung von Unternehmen. Die Berufung auf den investment nexus zur Einschränkung des Anwendungsbereichs ist jedenfalls auch durch die Revision der Leitsätze hinfällig geworden.

Aus der Perspektive der Betroffenen von Unternehmensunrecht bleibt natürlich ein ganz deutlicher Unterschied zwischen den Leitsätzen und herkömmlichen Rechtsmitteln. Der Mangel an Sanktions- und Kompensationsmöglichkeiten im Rahmen der OECD Verfahren stellt ein klares Manko des Verfahrens dar, da die Beschwerdeführer_innen keine Entschädigung, Wiedergutmachung oder staatliche Sanktionierung des Unternehmens erwarten können. Damit kann den Betroffenen von gravierenden Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen höchstens moralische Genugtuung widerfahren. Die Leitsätze und das Beschwerdeverfahren bieten die Möglichkeit, zu zeigen, dass die Grenze zwischen verhandelbarem sozialem Engagement und Verantwortung nach internationalen Standards überschritten wurde. Sofern das Beschwerdeverfahren fair gehandhabt wird, können die Betroffenen und ihre Vertreter_innen mit den Unternehmen

40 Vgl Afrimex Fall.

41 UK NCP, 8.3.2011, Initial Assessment by the UK National Contact Point (NCP) for the OECD Guidelines for Multinational Enterprises (the Guidelines) Complaint from the European Centre for Constitutional and Human Rights against Cargill Cotton Limited (in Uzbekistan).

42 UK NCP, 8.3.2011, Initial Assessment ECCHR v. Cargill Cotton Limited (in Uzbekistan), 6; ähnliche Argumentation: *Huarte Melgar, Nowrot, Wang*, Update 26-27.

das Unternehmenshandeln überprüfen, anprangern und möglicher Weise eine in die Zukunft gerichtete Verhaltensänderung vereinbaren.

Sowohl die durch die hier besprochenen OECD Beschwerden entwickelte Dynamik hin zu einer einheitlichen Behandlung von Fällen mit Handelsbezug, als auch die Ergebnisse des Revisionsprozesses vom Mai 2011, zeigen, dass das soft law für Einwirkungspotentiale und Entwicklungsprozesse hin zu mehr Verbindlichkeit offen ist.⁴³ Es ist für die Betroffenen von Unternehmensunrecht zu hoffen, dass die OECD Leitsätze letztendlich in Rechtsnormen, die Betroffenen effektive Rechtsmittel zur Verfügung stellen, ihren Niederschlag finden.

Dr.ⁱⁿ jur. Miriam Saage-Maaß ist Rechtsanwältin und Programmdirektorin beim European Center for Constitutional and Human Rights e.V. (ECCHR), saage-maasz@ecchr.eu

Yvonne Veith ist Rechtsanwältin und Programmkoordinatorin beim ECCHR; veith@ecchr.eu

43 Anschauliches Beispiel ist insoweit auch das Thema Korruption im Ausland, wo soft law Normen letztendlich in deutsche Strafnormen umgewandelt wurden. Vgl. *Nowrot*, 426. Zur Frage, ob die Unterscheidung zwischen „hard law“ und „soft law“ zunehmend schwierig wird und wenig weiterführend ist: *Shelton*, Law, Non-Law and the Problem of Soft-Law, in *Shelton*, Commitment and Compliance – The Role of Non-Binding Norms in the International Legal System, (2000) 1-18.

Menschenrechtsschutz durch Maßnahmen der Handelspolitik?

Karin Lukas / Astrid Steinkellner

Einleitung

Die zunehmende Macht von Unternehmen und deren Einfluss auf Menschenrechte hat sich auch in der Diskussion um die internationale Handelspolitik niedergeschlagen. KritikerInnen der Freihandelspolitik fürchten die Bevorzugung von Konzernen und Benachteiligung der Bevölkerung durch solche Abkommen. Beispielsweise betonen lateinamerikanische und europäische NGOs, dass mit dem „Abschluss einer Reihe von Freihandelsabkommen (...) den Interessen europäischer Großkonzerne in Lateinamerika und der Karibik gedient wird und die Chancen für eine regionale und biregionale Integration auf einer neuen Grundlage vereitelt werden sollen.“¹ Insbesondere die Aufhebung von Handelshemmnissen, die „gegen die Interessen der EU-Exportwirtschaft gerichtet sind“, ist eines der Hauptziele der Europäischen Kommission beim Abschluss von bilateralen Handelsabkommen. Im Zuge der *Global Europe* Strategie² hat die Europäische Kommission eine neue Generation von bilateralen Handels- und Investitionsabkommen geschaffen, um nach dem Erlahmen der Liberalisierungsbemühungen innerhalb der Welthandelsorganisation (WTO) Marktöffnungen für europäische Unternehmen auf bilateraler Ebene zu verstärken. Nach Meinung der Kommission soll diese neue Generation von Abkommen mehrere Ziele erfüllen:

„Das wichtigste wirtschaftliche Kriterium für die Wahl neuer Partner für Freihandelsabkommen sollte das Marktpotenzial (Größe und Wachstum der Wirtschaft) sein sowie der Umfang der Schutzmaßnahmen, die gegen die Interessen der EU-Exportwirtschaft gerichtet sind (tarifäre und nichttarifäre Schranken). (...) Wenn wir neue Freihandelsabkommen in Betracht ziehen, müssen wir darauf hinarbeiten, über unsere bilateralen Handelsbeziehungen eine nachhaltige Entwicklung zu fördern. Denkbar wäre die Aufnahme neuer Kooperationsbestimmungen in Bereichen wie Arbeitsschutz und Umweltschutz. Wir werden den Entwicklungsbedürfnissen unserer Partner ebenso Rechnung

1 Abschlusserklärung von „Enlazando Alternativas“, der Gegenveranstaltung zum 6. Gipfeltreffen der EU mit den lateinamerikanischen und karibischen Staats- und Regierungschefs im Mai 2010, http://www.enlazandoalternativas.org/IMG/pdf/DE_Schlusserklaerung_EA4.pdf (11.7.2011).

2 Mitteilung der Kommission, Ein wettbewerbsfähiges Europa in einer Globalen Welt, KOM(2006) 576 endg.

tragen wie den möglichen Auswirkungen eines Abkommens auf andere Entwicklungsländer, dies gilt insbesondere für die möglichen Auswirkungen auf die EU Zollpräferenzen armer Länder.“³

Die Mitteilung zeigt eine klare Prioritätensetzung: Menschenrechtliche und Nachhaltigkeits-Aspekte sind wirtschaftlichen Agenden nachgereiht. Auch deswegen werden bilaterale Freihandelsabkommen (FHA) von Teilen der Zivilgesellschaft in der internationalen Diskussion stark kritisiert und zum Teil per se abgelehnt. Sie sehen den Zweck der *Global Europe* Strategie darin, die Wettbewerbsfähigkeit der EU im Hinblick auf die Marktöffnung für europäische Unternehmen zu stärken, um sicherzustellen, dass die EU einen „fairen“ Anteil an den „emerging markets“ erhält.⁴ Es haben sich mittlerweile internationale Allianzen gebildet, die grenzüberschreitend gegen FHA mobilisieren mit dem Ziel, sie gänzlich zu Fall zu bringen.⁵ Konkret wird kritisiert, dass die EU Wirtschaftsagenden in den Vordergrund stellt und aufgrund der ungleichen Verhandlungsmacht auch weit besser in der Lage ist, diese in den Verhandlungen umzusetzen; die Verhandlungen fänden hinter verschlossenen Türen statt, und nur mit Unternehmen und Wirtschaftsinteressenverbänden gäbe es im Vorfeld Konsultationen, Gewerkschaften und NGOs würden aber nicht bzw nicht hinreichend einbezogen.⁶ Manche NGOs fordern ein Moratorium der *Global Europe* Agenda und eine umfassende Revision der Handels- und Investitionspolitik auch im Hinblick auf eine demokratischere Gestaltung des Verhandlungsprozesses, sie lehnen Reformversuche im bestehenden System ab.⁷ Solange diese Kehrtwendung nicht erreicht ist – falls sie je erreicht werden kann –, werden die Verhandlung und der Abschluss von neuen FHA weitergeführt werden, und weiterhin auf die Förderung von ArbeitnehmerInnenrechten im bestehenden System einzuwirken, wäre sinnvoll. Aufgrund der institutionellen Änderungen im Zuge des Vertrags von Lissabon erfordert die Verabschiedung von FHA die Zustimmung des Europäischen Parlaments (EP).⁸ Allerdings ist das Parlament nicht in den Verhandlungsprozess und die inhaltliche Ausgestaltung von FHA eingebunden. Es wird darüber lediglich informiert, was bisweilen als (schwache) „Rolle eines informierten Zuschauers“⁹ gewertet wird. Im Zusammenhang mit den laufenden Verhandlungen der EU mit Kana-

3 Mitteilung der Kommission, Ebenda, 10 f.

4 *Marc Maes*, The EU's Global Europe Strategy. Where is that Strategy Today?, <http://www.enlazandoalternativas.org/spip.php?article326> (11.7.2011).

5 Siehe zB die Aktivitäten von FTA Watch, bilaterals.org, GRAIN und Médecins Sans Frontières, *Fighting FTAs: An international strategy workshop* (2006), <http://www.bilaterals.org/IMG/pdf/Fighting-FTAs-summary-report.pdf> (18.2.2010).

6 *Fuchs*, *Global Europe – Die neue EU-Handelspolitik im Wahn der Wettbewerbsfähigkeit* (2007) 3 f; *WEED*, *Freie Fahrt für freien Handel?* (2005) 49 f.

7 *Seattle to Brussels Network et al*, *Hin zu einem alternativen Handelsmandat für die EU* (2010), http://www.attac.at/fileadmin/user_upload/dokumente/ATM_A4_DE.pdf (20.5.2010).

8 Außer wenn sich das Abkommen ausschließlich auf die Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik bezieht (Art 218 Abs 6 AEUV [ex-Artikel 300 EGV]).

9 *WEED*, *Demokratisierung erforderlich* (2011) 3, http://www.eed.de/fix/files/doc/110414_EED-WEED_Briefing-Demokratisierung-Handelspolitik_deu.pdf (28.6.2011).

da hat das EP dazu deutlich Stellung bezogen und Kommission und Rat unter anderem daran erinnert, dass das Parlament in allen Phasen der Verhandlungen einzubeziehen und seine Standpunkte gebührend zu berücksichtigen sind; sowie weiters, dass das erklärte Ziel nachhaltiger Entwicklung im Sinne von Sozial- und Umweltstandards sowie rechtsverbindlicher Menschenrechte ebenso ehrgeizig zu verfolgen sei, wie der Abschluss des Abkommens an sich.¹⁰

Damit stellt sich die Frage, wie künftige FHA so gestaltet werden können, dass sie Schaden für die Menschenrechte – dh vor allem für ArbeitnehmerInnenrechte – minimieren bzw diese im Rahmen der Abkommenslogiken vielleicht sogar verbessern können. Ein entscheidender Faktor ist hier der Verbindlichkeitsgrad der Bestimmungen in den in FHA vorgesehenen Nachhaltigkeitskapiteln.

Die folgenden Abschnitte stellen zunächst in komprimierter Form die Erfahrungen mit bisherigen FHA bzw in Verhandlung befindlichen Abkommen dar. Die zusammenfassenden Schlussbemerkungen schließen den Bogen zu den aktuellen menschenrechtlichen Herausforderungen und Tendenzen bezüglich bilateraler Handelsabkommen und ihres Potentials, Menschenrechte, insbesondere ArbeitnehmerInnenrechte, zu stärken.

Erfahrungen mit bisherigen Abkommen – eine Auswahl

Das *North American Agreement on Labor Cooperation* (1993) ist das älteste und wahrscheinlich das am intensivsten untersuchte ArbeitnehmerInnenrechte-Nebenabkommen der Welt. Es verfügt über einen eigenen Streitbeilegungsmechanismus, in den ursprünglich große Hoffnungen gesetzt wurden, um die Arbeitsbedingungen in den drei Ländern zu verbessern. Die Mehrheit der Untersuchungen kommt allerdings zu tendenziell negativen Ergebnissen, was die greifbaren Verbesserungen durch dieses Nebenabkommen betrifft.¹¹ Ein Positivbeispiel ist trotzdem zu nennen: 2005 brachte eine breite Koalition aus 22 mexikanischen, kanadischen und US-amerikanischen Gewerkschaften Beschwerde gegen die Arbeitsrechtsreformpläne der mexikanischen Regierung ein. Die Beschwerdeführerinnen meinten, die Reform verstoße gegen das Grundprinzip des NAALC, bestehende Arbeitsstandards zu verbessern; stattdessen würden durch die geplanten Verschärfungen (zB Verwässerung des Kündigungsschutzes, höhere Schwellen bei der Gewerkschaftsregistrierung) bestehende Standards unterwandert. Unmittelbar nach Einbringung der Beschwerde wurden von den Gewerkschaften Protestmärsche und Presse-

10 Entschließung des Europäischen Parlaments v 8. Juni 2011 zu den Handelsbeziehungen zwischen der EU und Kanada, P7_TA(2011)0257 (vorl.), Abs 8 und 18.

11 Vgl *Polaski*, Protecting Labor Rights through Trade Agreements: An Analytical Guide, *Journal of International Law and Policy*, July 14 2004, <http://www.carnegieendowment.org/pdf/files/2004-07-polaski-JILP.pdf> (11.07.2011); *Dombois*, Sozialklauseln in US-Freihandelsabkommen – ein wirksames Mittel internationaler Regulierung?, *Industrielle Beziehungen*, Jg 13/3 2006; *Müller/Scherrer*, Sozialkapitel in bilateralen Handelsverträgen mit der Europäischen Union (2007), Hans-Böckler-Stiftung, http://www.uni-kassel.de/fb5/globalization/pdf/Projektbericht_Sozialkapital_Apr_08.pdf (11.7.2011).

konferenzen organisiert. Andere Organisationen wie Human Rights Watch appellierten an das mexikanische Parlament, den Plänen nicht zuzustimmen, und es wurden Informationsmeetings mit mexikanischen und US-amerikanischen ParlamentarierInnen dazu abgehalten. Noch bevor die Beschwerdestelle über die Zulässigkeit der Beschwerde entscheiden konnte, nahm die Regierung die Reformpläne zurück. Obwohl die Gründe nicht offiziell bekanntgegeben wurden, führen BeobachterInnen dies auf die erfolgreiche Kampagne der Gewerkschaften zurück.¹² Diese Erfolgsstory blieb allerdings ein Einzelfall. Zwischen 1994 und 2002 wurden 25 Beschwerden eingebracht, 15 gegen Mexiko, 8 gegen die USA, und 2 gegen Kanada. Die meisten wurden vor 2000 eingereicht, seitdem ist eine gewisse Einreichungsermüdung eingetreten.¹³ Diese Beschwerden sind aus politischen Gründen nie über das Konsultationsstadium hinausgekommen und haben mehr zu symbolischen Aktivitäten (zB gemeinsame Seminare) als zu konkreten Verbesserungen geführt.

Ein überzeugenderes Beispiel für die Möglichkeit, Handelsinteressen und ArbeitnehmerInnenrechte bis zu einem gewissen Ausmaß zu vereinbaren, ist das *USA – Kambodscha Textilabkommen* (1999). Im Rahmen dieses Abkommens wurde ein Programm zur Umsetzung und Förderung verbesserter Arbeitsbedingungen ins Leben gerufen. Das so genannte „Better Factories“ Programm (gestartet 2001) hat zwei Hauptcharakteristika: Zum einen sieht es positive Anreize zur Erfüllung von ArbeitnehmerInnenrechten, zum anderen die Monitoringfunktion der Internationalen Arbeitsorganisation ILO vor. Alle Fabriken des kambodschanischen Textil- und Bekleidungssektors – abgesehen von einigen ZulieferInnen – werden registriert und durch ein lokales Monitoring-Team in einem 10-Monatszyklus überwacht. Resultate dieser Überwachung sind Monitoringberichte der Fabriksbesuche und ein öffentlich zugänglicher zusammenfassender Bericht. Dieser Berichtsprozess wird durch ein eigenes Computersystem ermöglicht und Großfirmen bzw ZulieferInnen zugänglich gemacht. Kambodscha wurde im Rahmen des Handelsabkommens eine bestimmte Einfuhrquote garantiert (9 % pro Jahr in den ersten 3 Jahren und 18 % im darauffolgenden Jahr 2004), die entsprechend den Fortschritten in der Verbesserung der Arbeitsbedingungen jährlich erhöht werden konnte – ein bis dahin einmaliges System von direkter Verknüpfung positiver Quotenanreize mit der Umsetzung von ArbeitnehmerInnenrechten.¹⁴

Das „Better Factories Cambodia“ Programm wurde zu Recht von vielen AkteurInnen als erfolgreich – von einigen sogar als die in diesem Bereich erfolgreichste Initiative –

12 *Buchanan/Chaparro*, *International Institutions and Transnational Advocacy: The Case of the North American Agreement on Labour Cooperation* (2008), 25 f.

13 *Greven*, *Social Standards in Bilateral and Regional Trade Agreements. Instruments, Enforcement, and Policy Options for Trade Unions*, FES Occasional Papers, No. 16 2005, 35, <http://www.gurn.info/en/topics/bilateral-and-regional-trade-agreements/bilateral-and-regional-trade-agreements-1/labour-provisions-in-trade-agreements/social-standards-in-bilateral-and-regional-trade-and-investment-agreements-instruments-enforcement-and-policy-options-for-trade-unions-fes-mar-05> (11.7.2011).

14 *Polaski*, *Protecting Labor Rights through Trade Agreements* (2004), 21 f; *Wells*, „Best Practice“ in the Regulation of International Labor Standards: Lessons of the U.S.-Cambodia Textile Agreement (2006), 363.

gewertet.¹⁵ Viele kambodschanische ZulieferInnen wollen auch nach Auslaufen des Programms an der Verbesserung der Arbeitsstandards weiterarbeiten. Dazu der Wirtschaftsminister Kambodschas: „Wir verbessern unsere Arbeitsstandards über das Ende der Quotenregelung hinaus, weil wir wissen, dass wir deswegen genug Käufer haben. Würden wir nicht die Gewerkschaften und Arbeitsstandards respektieren, hieße das, die Gans, die goldene Eier legt, zu schlachten.“¹⁶ Neben diesen Erfolgen wurden aber auch Unzulänglichkeiten registriert. Bei einigen ArbeitnehmerInnenrechten wie Gewerkschaftsfreiheit, angemessenen Löhnen und Arbeitszeit wurden weiterhin ungenügende Fortschritte erzielt. Lokale Gewerkschaften schlugen hier vor, GroßeinkäuferInnen voll in das Programm zu integrieren und die sie betreffenden Berichte auch öffentlich zu machen, um zu zeigen, welche Konsequenzen ihre Einkaufspraktiken auf ArbeitnehmerInnenrechte in den kambodschanischen Fabriken haben.¹⁷ Im Jahr 2008 begannen ILO und die International Finance Corporation (Teil der Weltbankgruppe) das „Better Work“ Programm mit dem Ziel, die Erfahrungen in Kambodscha in anderen Staaten zu wiederholen, auf Jordanien, Vietnam, Haiti, Indonesien, China, Bangladesch, Pakistan, Indien, Nicaragua und Marokko auszuweiten. Das Programm soll auch um andere Branchen wie den Tourismus- und Elektroniksektor erweitert werden.¹⁸ Bei dieser Erweiterung wird entscheidend sein, die verbleibenden Kritikpunkte befriedigend zu lösen. So sollten alle relevanten lokalen AkteurInnen wie Gewerkschaften, Arbeitsinspektorate, NGOs, und staatliche Stellen in den Prozess involviert werden, und die Zusammenhänge zwischen den Einkaufspraktiken der GroßeinkäuferInnen (meist Konzerne) und Arbeitsrechtsverletzungen klar aufgezeigt werden. Ein zentrales Ziel sollte der Aufbau von lokalen Kapazitäten sein, um längerfristig das ILO Monitoring durch das staatliche Arbeitsinspektorate zu ersetzen.¹⁹

Auf Seite der Europäischen Union sind aufgrund des Stillstands auf WTO Ebene ebenfalls rege Abkommensverhandlungen und –abschlüsse zu verzeichnen. Das *Handelsabkommen der EU mit der Republik Korea* (Südkorea) ist das erste, das mit der Zustimmung des Europäischen Parlaments am 17. Februar 2011 verabschiedet wurde. Nach Ratifikation durch die Republik Korea wird das Abkommen seit 1. Juli 2011 vorläufig angewendet. Zum endgültigen Inkrafttreten muss das FHA noch von allen EU-Mitgliedstaaten ratifiziert werden.²⁰

15 Siehe zB *Polaski*, Protecting Labor Rights through Trade Agreements (2004), 25.

16 *Becker*, Cambodia's Garment makers Hold Off a Vast Challenge, in *Wells*, „Best Practice“ in the Regulation of International Labour Standards: Lessons of the U.S.-Cambodia Textile Agreement (2006), 369.

17 *Miller/Aprill/Certeza/Nuon*, 'Business as Usual' – Governing the Supply Chain in Clothing Post MFA Phase-Out. The Case of Cambodia (2007).

18 *Better Work*, The Better Work Programme, Stage II, July 2009 – June 2012, Genf, März 2009, http://www.betterwork.org/public/global/copy_of_index/files/fileinnercontentproxy.2009-04-27.8653403652 (09.04.2010).

19 *Lukas/Plank/Staritz*, Securing Labour Rights in Global Production Networks, AK Wien 2010.

20 European Commission, Overview of FTA and other Trade Negotiations (Stand 10.6.2011), 1, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2006/december/tradoc_118238.pdf (28.6.2011); schon im Vorfeld der Ratifizierung durch das Parlament hatte die Kommission die Mitgliedstaaten zur provisorischen Inkraftsetzung des Abkommens gedrängt, was

Gleichzeitig handelt es sich dabei um das erste EU Abkommen mit einem Nachhaltigkeitskapitel. Das Nachhaltigkeitskapitel (Kapitel 13) bezieht sich auf die ILO Kernarbeitsnormen mit dem Bekenntnis der Vertragsparteien, „continued and sustained efforts towards ratifying the remaining ILO core conventions“ zu machen. Diese sehr zögerliche Formulierung nimmt darauf Bezug, dass Korea nur 4 der 8 Kernkonventionen ratifiziert hat.²¹ Damit ist nicht klar, welche konkreten Schritte Korea unternehmen wird, um die anderen Kernkonventionen zu ratifizieren.

Das Abkommen enthält das Verbot, HandelspartnerInnen durch die Rücknahme von Arbeitsrechtsgesetzgebung anzulocken, aber auch die Bestimmung, dass der Schutz von ArbeitnehmerInnenrechten nicht für protektionistische Zwecke herangezogen wird. Ein positiver Aspekt des Abkommens ist die Möglichkeit, ein zivilgesellschaftliches Forum einzurichten, das im Rahmen jährlicher Treffen die Aspekte nachhaltiger Entwicklung von Handelsbeziehungen bespricht. Mehr wird über die Funktions- und Wirkungsweise des Forums nicht bekannt; weitere Details sind innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten des FHA von den Vertragsparteien festzulegen. Es bleibt unklar, wie der Dialog innerhalb des Forums die Umsetzung des Abkommens beeinflussen wird.

Der Schwachpunkt des Nachhaltigkeitskapitels liegt in seinen Umsetzungsmechanismen: Es sind nur Regierungskonsultationen und – wenn diese fehlschlagen – die Einholung der Meinung eines ExpertInnenkomitees vorgesehen. Es besteht keine Struktur, um die Vorschläge des Komitees verbindlich umzusetzen. Auch sind die Bestimmungen des Nachhaltigkeitskapitels vom Streitbeilegungsverfahren ausgenommen, im Gegensatz zu den eigentlichen Handelsbestimmungen, die Sanktionen im Fall der Nichterfüllung der Entscheidung des Streitbeilegungsorgans vorsehen. Eine ausgewogene Struktur von Kapazitätenunterstützung, Anreizen und Sanktionsmöglichkeiten hätte die Glaubwürdigkeit und Effektivität des Nachhaltigkeitskapitels erhöht. Allerdings entspricht dieses Vorgehen auch der Strategie der Europäischen Kommission, die eine Verknüpfung der Verletzung von ArbeitnehmerInnenrechten mit Sanktionen ablehnt, und auch dem bisherigen Credo der EU: nur Handelssachen, nicht ArbeitnehmerInnenrechte, unterliegen dem Streitbeilegungssystem.

Seit 2009 befindet sich die EU in Verhandlungen zu einem FHA mit Kanada, dem so genannten „*Comprehensive Economic and Trade Agreement*“ (CETA). Bezüglich ArbeitnehmerInnenrechten gehen die Vorschläge Kanadas²² weiter als die der EU. Einerseits gibt Kanada eine breitere Palette an Rechten vor (neben den Kernarbeitsnormen Bestimmungen zu Mindestlohn, Arbeitszeit, Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz,

klar dem Geist des Lissabon-Vertrages widerspricht und daher weithin kritisiert wurde. Vgl *Brok*, Die neue Macht des Europäischen Parlaments nach ‚Lissabon‘ im Bereich der gemeinsamen Handelspolitik (2010), 220.

21 Das sind folgende Konventionen: Nr 87 und Nr. 98 zu Vereinigungsfreiheit und das Recht zu Kollektivverhandlungen, und Nr 29 und Nr 105 über die effektive Abschaffung von Zwangsarbeit. Bezüglich der Liste des aktuellen Ratifikationsstandes der Kernarbeitsnormen siehe <http://www.ilo.org/ilolex/english/docs/declworld.htm> (12.2.2010).

22 Konsolidierter Entwurf vom 13. Jänner 2010.

sowie Nichtdiskriminierung von MigrantInnen). Andererseits schlägt Kanada die Behandlung von ArbeitnehmerInnenrechten gleichberechtigt mit Handelsagenden in Sachen Streitbeilegung vor. Sanktionen können sich bis zu einem jährlichen Betrag von 15 Millionen Dollar bewegen. Es handelt sich hierbei sicherlich um eine Maximalvariante, bei der anzunehmen ist, dass sie im Lauf des Verhandlungsprozesses verwässert werden wird. Aktuell stehen die Parteien vor der neunten Verhandlungsrunde, die für Oktober 2011 angesetzt ist.²³

Das EU-Kanada Abkommen ist zuletzt aufgrund der intransparenten Verhandlungsweisen sowie vorgesehenen extensiven Liberalisierungen im öffentlichen Beschaffungswesen, welche die Anwendung von spezifisch örtlichen oder sozial und ökologisch ausgerichteten Beschaffungsrichtlinien einschränken, in Misskredit geraten. Es ist bedauerlich, dass sich die Verhandlungsparteien nicht an Chile in seinen Verhandlungen mit Kanada vor Abschluss des Freihandelsabkommens 2004 orientiert haben. Chile hatte seit Beginn seiner Verhandlungen im Bereich Marktliberalisierung zahlreiche Aktivitäten gesetzt, darunter so genannte „briefing rooms“, um die Zivilgesellschaft einzubeziehen. Damit wurde erreicht, dass nicht nur Wirtschaftsinteressen sondern auch die Belange der übrigen Bevölkerung wahrgenommen wurden, und es eine weit höhere Akzeptanz von bilateralen FHA gab als in anderen Ländern.²⁴

Darüber hinaus wird das wohlklingende Nachhaltigkeitskapitel als „zahnlos“ kritisiert, da die Verhandlungen von Zugeständnissen an Unternehmensinteressen beeinflusst seien. Diese Interessen sollen Fragen sozialer und wirtschaftlicher Gerechtigkeit, demokratischer Kontrolle und ökologischer Nachhaltigkeit vorgehen, inklusive rechtlicher Möglichkeiten zur Anfechtung der öffentlichen Politiken in diesen Bereichen, sofern sie mit wirtschaftlichen Interessen in Widerspruch stehen.²⁵

Schlussbemerkungen

In der Zusammenschau gibt es nach wie vor große Unterschiede in der inhaltlichen und strukturellen Zusammensetzung bestehender Handelsabkommen. Das führt auch zu der wenig wünschenswerten Situation von ungleichen Standards und Umsetzungen dieser Standards. Wenn ein Staat Vertragspartner mehrerer Abkommen mit unterschiedlichen Standards und Umsetzungsebenen ist, führt das zu dem Ergebnis, dass Staaten mit der Umsetzung von verschiedenen Arten von ArbeitnehmerInnenrechten zu tun haben. Umso wichtiger ist es, einen Minimalstandard zu definieren und umzusetzen, der gene-

23 European Commission, Overview of FTA and other Trade Negotiations (Stand 14.9.2011), 2, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2006/december/tradoc_118238.pdf (15.9.2011).

24 *Grandi*, Trade Agreements (2009), 24.

25 *Trade Justice Network*, About CETA, <http://tradejustice.ca/en/section/2> (7.7.2011); *Hyslop/Kimmitt*, Biggest Free Trade Deal Since NAFTA, The Tye, Ghost Issue of 2011 Election, 28 April 2011, <http://www.bilaterals.org/spip.php?article19413&lang=en> (7.7.2011).

rell gilt. Die EU ist eine zentrale Akteurin, um einen solchen Mindeststandard in Verhandlungen festzulegen.

Was die Struktur von Handelsabkommen betrifft, müssen bestimmte grundlegende Elemente unbedingt berücksichtigt werden, um die soziale Ausrichtung der zukünftigen europäischen Handelspolitik sicher zu stellen. Dazu gehören konkrete und möglichst umfassende Bezugnahmen zu den Arbeits- und Menschenrechten – im Optimalfall nicht ausschließlich im Sozialteil, sondern bereits in der Vertragspräambel, die als Auslegungsmaßstab für das gesamte Abkommen heranzuziehen ist. Weiters kann über das Verbot der Rückentwicklung von Standards (die „Non-Lowering of Standards“ Klausel) verhindert werden, dass ArbeitnehmerInnenrechte zur Erzielung von Wettbewerbsvorteilen eingeschränkt oder für protektionistische Zwecke missbraucht werden. Davon abgesehen kommt den Menschenrechten ohnedies eine gewisse „Schildfunktion“ zu. Im Konfliktfall bedeutet das, dass sie als universell anerkannte (Mindest-)Standards vorrangig vor der Umsetzung handelsrechtlicher Vorgaben zu behandeln sind.

Als weitere Grundbestandteile menschenrechtskonformer Handelsabkommen sind eine verpflichtende Untersuchung aller sozialen und wirtschaftlichen Auswirkungen des Abkommens (sog Nachhaltigkeitsprüfung) – deren Ergebnisse nicht erst nach Abschluss der Verhandlungen vorliegen dürfen – sowie effektive, mehrstufige Umsetzungs- und Kontrollmechanismen vorzusehen. Besonders wichtig ist in diesem Zusammenhang die Gleichbehandlung im Streitbelegungsprozess; dh, dass für den Fall der Konfliktlösung in arbeits- und sozialrechtlichen Angelegenheiten dieselben Mechanismen zur Anwendung kommen, wie für alle anderen Punkte des Abkommens.

Bei der inhaltlichen Ausgestaltung eines FHA muss auf die unterschiedlichen Anforderungen und Kapazitäten bezüglich Standardsetzung und Implementierung des jeweiligen Verhandlungspartners Rücksicht genommen werden. Die EU hat hier Verhandlungsspielraum, allerdings dürfen gewisse Minimalstandards nicht unterschritten werden. Dazu gehören – egal ob im Verhältnis zu einem Industrie-, Schwellen- oder Entwicklungsland – jedenfalls die ILO Kernarbeitsnormen. Sie sind in den meisten bilateralen Handelsabkommen enthalten und gelten als Mindeststandards in Nachhaltigkeitskapiteln der EU. Sie sind von ILO Mitgliedstaaten umfassend ratifiziert und laut ILO selbst für die Staaten, die sie nicht ratifiziert haben, aufgrund ihres fundamentalen Charakters bindend. Die Kernarbeitsnormen, insbesondere die Konventionen zu Vereinigungsfreiheit und Kollektivverhandlungen, gelten als „Enabling Rights“ bzw „Empowerment Standards“ auf ArbeitnehmerInnenseite, ohne die eine Verwirklichung von menschenwürdiger Arbeit nicht erreicht werden kann. Auch das Europäische Parlament sieht die Kernarbeitsnormen als Minimalanforderungen beim Abschluss von bilateralen Handelsabkommen der EU an.²⁶

26 European Parliament, Resolution of 25 November 2010 on human rights and social and environmental standards in international trade agreements, (2009/2219(INI)), Absatz 15 a).

Obwohl es noch immer eine Reihe von Staaten gibt, die Arbeits- und Sozialstandards nicht mit Handelsagenden verknüpft sehen wollen, geht der internationale Trend auf der Ebene bilateraler Abkommen in Richtung einer größeren Akzeptanz solcher Standards in Handelsabkommen.²⁷ Die Veröffentlichung der ILO Erklärung über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit aus dem Jahr 1998, das die Kernarbeitsnormen enthält, hat auch in Handelsabkommen zu einem vermehrten Bezug auf ILO Standards geführt. Einige Abkommen, beispielsweise die FHA Kanada – Chile oder USA – Jordanien, nehmen auch auf zusätzliche Rechte Bezug, nämlich Mindestlohn, Arbeitszeit und Gesundheit, sowie Sicherheit am Arbeitsplatz. Einige wenige enthalten Bezüge zum Schutz von migrantischen ArbeitnehmerInnen. Manche Abkommen betonen auch die Einhaltung von fairen, ausgewogenen und transparenten prozeduralen Regeln, etwa die Veröffentlichung und Verbreitung von Arbeitsgesetzgebung (siehe Abkommen EU – Korea und USA – Chile).

Bezüglich der Mittel zur effektiven Umsetzung der ILO- und nationalen Standards gibt es weiterhin große Kontroversen. Die Meinung der Europäischen Kommission ist, dass Sanktionen bei der Nichteinhaltung von arbeitsrechtlichen Standards, inklusive der Kernarbeitsnormen, nicht angewandt werden sollen. Grund dafür wäre die Suggestion von Protektionismus durch die Möglichkeit, Handelserleichterungen in diesem Bereich zurückzunehmen. Andere Staaten wie die USA und Kanada folgen diesem Argument nicht und haben bereits seit mehreren Jahren bilaterale Abkommen, die Sanktionen bei der Nichteinhaltung arbeitsrechtlicher Standards vorsehen. In diesen sind Sanktionen allerdings nur das letzte Mittel, wenn alle anderen Mechanismen der Kooperation und Mediation erschöpft sind. Weiters sind Sanktionen nicht das wichtigste Instrument zur Durchsetzung von arbeitsrechtlichen Standards, sondern Kapazitätenaufbau von lokalen AkteurInnen wie Gewerkschaften und Arbeitsinspektoraten sowie die Umsetzung gezielter Programme zur Förderung von ArbeitnehmerInnenrechten.²⁸ Der Sanktionsmechanismus kann als „Disincentive“ gesehen werden, sich an arbeitsrechtliche Standards nicht zu halten. Das Ausmaß der Sanktionen hat sich dabei nach dem (auch menschenrechtlichen) Prinzip der Verhältnismäßigkeit zu orientieren und mit Augenmaß auf die Verletzung der Standards zu reagieren.²⁹ Ebenso wichtig ist auch, Sanktionen zielführend einzusetzen und nicht auch noch den ArbeitnehmerInnen zu schaden, die schon durch die Nichteinhaltung bereits zu Schaden gekommen sind. Daher sollte in FHA vorgesehen werden, dass im Fall der Nichteinhaltung Zahlungen zu leisten sind, die einem Fonds zur Förderung der Standards und Kapazitätenaufbau zu Gute kommen. Erst wenn auch diese Zahlungen nicht geleistet werden, kommen Sanktionen in Form von Rücknahme der Handelserleichterungen zum Tragen (*ultima ratio*). Betont

27 *Grandi*, Trade Agreements (2009) 33.

28 *Greven*, Social Standards (2005).

29 *Polaski*, Protecting Labor Rights through Trade Agreements (2004).

sei an dieser Stelle auch, dass positive Anreize wie die Erhöhung von Handelserleichterungen bei Fortschritten der Implementierung arbeitsrechtlicher Standards nach Vorbild des USA – Kambodscha Textilabkommens gute Erfolge gezeigt haben. Entsprechend sollte die Aufnahme eines solchen Mechanismus bei der Verhandlung bilateraler FTA der EU mit Entwicklungsländern in Zukunft überlegt werden.

Der hier präsentierte Ausschnitt bestehender Abkommen zeigt deutlich, dass sich der „europäische“ vom „amerikanischen“ Zugang grundlegend unterscheidet. Während die eine Seite auf Sanktionen setzt und Zähne zeigt, kommt die andere über Anreizmechanismen nicht hinaus. Allein der symbolische Wert von Sanktionen ist nicht zu unterschätzen: sie zeigen, dass Handelsagenden und ArbeitnehmerInnenrechte in der Hierarchie gleich wichtig sind und deren Nichteinhaltung Konsequenzen hat. Wie sich aber beim Nordamerikanischen Freihandelsabkommen gezeigt hat, löst das bloße Vorhandensein eines Sanktionsmechanismus auch nicht alle Probleme. Die Förderung der Kapazitäten eines Staates und das Erfordernis einer starken Zivilgesellschaft, die die Umsetzung von ArbeitnehmerInnenrechten auch überwachen kann, sind von mindestens ebenso großer Bedeutung. Aber Sanktionen und Anreize sind kein Widerspruch: wie das „Better Factories Cambodia“ Arrangement zeigt, sind beide Mechanismen anwendbar. Auch BefürworterInnen von Sanktionen sehen diese meistens als letzten Ausweg an, wenn Konsultationen, Empfehlungen und Anreize fehlgeschlagen sind.

Mag.^a Karin Lukas, E.MA, LL.M. ist Senior Researcher am Ludwig Boltzmann Institut für Menschenrechte (BIM) und leitet dort das Team „Menschenrechte in Entwicklungszusammenarbeit und Wirtschaft“; karin.lukas@univie.ac.at

Mag.^a Astrid Steinkellner ist Wissenschaftliche Mitarbeiterin im Team „Menschenrechte in Entwicklungszusammenarbeit und Wirtschaft“ am Ludwig Boltzmann Institut für Menschenrechte (BIM); astrid.steinkellner@univie.ac.at

Strategic Campaigning in Multinational Companies: The Case of United Parcel Service (UPS) in Turkey

Molly Elizabeth McGrath / Demet Şahende Dinler

For Gerhard Eggers¹

Introduction

On 24th January 2011, TÜMTİS, a Turkish trade union in the transport sector signed a protocol with the global logistics company, UPS. The protocol reinstated the majority of the 163 workers who were fired for joining the union during the UPS organizing campaign and guaranteed that TÜMTİS could freely continue its organizing activities at UPS workplaces. The protocol was the culmination of a nine-month-long campaign of struggle and negotiation between the company and union. International Transport Workers' Federation (ITF), which partnered with TÜMTİS in the global campaign, celebrated the achievement as giving the “three-year global delivery campaign in Turkey a huge boost towards sound industrial relations in the future.”²

In a globalised world, organising multinational companies poses real challenges for national trade unions, with complexity of decision-making structures, hostility to union activity, flexibility of labour force, use of subcontractors and mobility of capital. Yet, it brings new opportunities for unions that strive to grow and cooperate globally with other unions in improving workers' conditions. This paper investigates how TÜMTİS and the ITF responded jointly to those challenges and utilized several opportunities in the UPS campaign. In the first part, it examines the use of locally available legal instruments; the second part is devoted to the analysis of strategic toolkit mobilized by the ITF after the internationalization of the local dispute. The period covered is the first ‘strategic campaign’ phase, from August 2010 to February 2011, rather than second ‘organising’ phase.

1 We would like to dedicate this piece to the memory of Gerhard Eggers, who was a very special trade unionist from the FNV-Bondgenoten, UPS employee, and President of UPS European Works' Council. He unexpectedly passed away on 9 June 2011, and his loss is mourned by the international community. Gerhard gave generous support to the UPS campaign in Turkey and his interventions were key to its eventual victory.

2 ITF, Press Release, Boost to global delivery organising in Turkey as UPS workers win reinstatement, <http://www.itfglobal.org/ogblog/?p=76> (3 February 2010).

We author the paper as active participants of the UPS campaign and write in a personal capacity. We were hired by the ITF and based at the offices of the local union in İstanbul, Turkey. We conceptualized the project and our roles included company and market research, compiling workforce data, writing reports, ensuring communication between TÜMTİS and the international union community, and supporting strategy-building.

1. UPS Campaign and Turkish Road Transport Union: Brief background

Established in 1949, TÜMTİS is a small, militant organizing union operating in small and medium-scale private transport companies. The UPS organizing campaign was initiated in 2008 after TÜMTİS, and representatives of ITF's Global Delivery Unions Network (GDN) and the International Brotherhood of Teamsters (IBT) came together in İstanbul. It took off in early 2010 in İstanbul, İzmir, and Ankara, three largest cities of Turkey.

After the multinational company made an almost complete acquisition of ÜNSPED, which had operated as UPS' authorized service supplier until August 2009, UPS Worldwide became the employer for the majority of an estimated 5,000 workers (3,000 direct employees, the rest via subcontractors and local agencies) in Turkey. In Turkey, UPS is a major competitor in the express delivery market segment with other enterprises like Deutsche Post DHL or Yurtiçi Kargo. The acquisition was made under a new, regional UPS Worldwide joint venture with Haluk Ündeğer, CEO of ÜNSPED. Headquartered in Dubai, UPS' new investment would allow them to coordinate management and growth of express package, freight forwarding and contract logistics services across the Middle East, Turkey and portions of Central Asia. Dan Brutto, president of UPS International said, "This part of the world has become a transportation bridge and ideal near-sourcing location for Europe, Russia and Asia."³

Aware that the employer might launch an anti-union campaign if it discovered organizing activities, TÜMTİS quietly maintained its communication with workers for four months. The campaign was noticed in an unfortunate coincidence in April 2010. As a common employer tactic in Turkey, local UPS management started firing union members (including direct and subcontracted employees) and intimidated non-members by discouraging them from joining the union.

The union set up picket lines in front of three UPS transfer centers (two in İstanbul and one in İzmir) from May 2010 and started a public campaign for reinstatement of 163 fired workers. As a common union strategy in Turkey, picket lines kept fired workers and their leaders together every day from the morning until the evening; made the union

3 UPS, Press Release, Joint Venture Positions UPS for Growth in Middle East, Central Asia, and Turkey, <http://www.pressroom.ups.com/Press+Releases/Archive/2009/Q2/Joint+Venture+Positions+UPS+for+Growth+in+Middle+East,+Turkey+and+Central+Asia> (26 June 2009).

campaign visible and exerted pressure on the employer. TÜMTİS had to bravely face riot police attacks at the picket line and organized public demonstrations and rallies with the support of other unions.

The case's profile was raised significantly in August 2010, when the General President of TÜMTİS participated in the ITF 42nd Congress in Mexico City. At the end of August, ITF also launched the UPS campaign project proposed by Molly McGrath. The local management of the UPS had remained indifferent and refused dialogue with TÜMTİS leadership for several months. A global action day on 1st September 2010 put pressure on UPS Worldwide to interfere with this initially local dispute. The ITF, the IBT – representing an estimated 230,000 UPS workers in the US (by far, IBTs' largest contract), and member unions of the UPS European Works Council built a communication bridge between UPS and TÜMTİS; and the first formal meeting between the company and the union took place in Istanbul on 8th of September 2010. After that date, negotiations continued with varying pace, either on a regular basis or with long interruptions and a danger of impasse, during which the ITF implemented new strategies to put additional pressure on the employer. In the same period, representatives of the international community visited the picket lines in Turkey and were inspired by the workers' dedicated struggle, which induced further support. Moreover, European Transport Workers' Federation mobilized an unprecedented 100.000 Euros to workers' hardship fund. The campaign ended on 1st of February 2011 with the reinstatement of the majority of the fired workers (a minority given a severance package).

2. Struggle at the national level

2.1. International and local legal framework for workers' rights in Turkey

The International Labour Organisation (ILO) defines workers' rights through 187 specific conventions. ILO convention 98 on workers' right to organise and collectively bargain serves as the foundation on which all others rest. Turkey ratified it in 1952, and has since ratified 55 other conventions. This includes the eight ILO conventions that establish "core labour standards," which are part of the Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work. But the number of workers covered under collective agreements is at an all-time low, and the percentage of unionised workers (the ratio of unionized workers to all employees) tremendously decreased from 1980 to 2007: from 35 % to 6 %. The same rate is 3.4 % for the private sector.⁴

Turkey's constitution upholds the fundamental rights and freedoms of the international agreements the country is a signatory to, even if they are in conflict with Turkish law,

4 *Özguçurlu*, Türkiye'de Muhalefet Krizi, ulusalçılık, örgütlü emek hareketi ve sol, in Mütevellioğlu/Sönmez (Eds.), *Küreselleşme, Kriz ve Türkiye'de Neoliberal Dönüşüm* (2009) 335–356. *Çelik*, Türkiye'de Sendika Üyeligi ve Sendikalaşma İstatistikleri, in *İş Güç Endüstri İlişkileri ve İnsan Kaynakları Dergisi* 2 (2004).

stating ...“International agreements duly put into effect bear the force of law ... In the case of a conflict between international agreements in the area of fundamental rights and freedoms duly put into effect and the domestic laws due to differences in provision on the same matter, the provision of international agreements shall prevail.”⁵ The same Constitution also contains provisions protecting the right to organize trade unions, to bargain collectively, to strike, to social security and to suitable working conditions. The core of Turkey’s industrial relations system, however, is based on a dual legislative structure that is regulated by different Acts. One, the Trade Union Law for Public Servants No. 4688, regulates public employees and civil servants. Two additional Acts, the Trade Unions Act 2281 and the Collective Labour Agreement, Strike and Lock-Out Act 2822, regulate blue-collar as well as white-collar workers. In the same undemocratic fashion as the 1982 constitution was adopted by the military regime, it adopted these Acts that, while upholding workers’ rights, include serious impediments to workers’ exercise of those rights. A third Act, the Labour Act 4857, which was enacted in 2003 also definitively impacts the way trade unions carry out core functions in Turkey. The ILO Committee of Experts on the Application of Convention and Recommendations, the European Union, and the ITUC frequently criticize these three Acts in particular.⁶

One of the most significant and unusual obstacles to trade union organising was enacted through the 1983 Trade Unions Act 2821 (60) which defines 28 sectors of employment. The Ministry of Labor and Social Security (MLSS) determines which sector covers a workplace and it allows unions only to be active in the sectors in which they have been established. A union must demonstrate that 10 % of the workforce registered in that branch of economic activity are part of their membership. In spite of the overlying sectoral division among unions, collective bargaining is decentralised. Only an authorised union with appropriate jurisdiction is able to conclude a collective agreement at three levels: establishment, workplace and enterprise level, the latter being the most common. In this way, industry-wide collective bargaining and agreements are prevented. Finally, for a union to be able to engage in collective bargaining as the authorised union, more than 50 % of all workers registered at a given level must also be members of the union. Unions cannot represent the interests of workers without satisfying these two prohibitive criteria.

Turkey’s enforcement (or lack thereof) of labour legislation and rights protections often lands in favour of the employer. Between 2003 and 2005, TÜRK-İŞ, Turkey’s largest trade union confederation estimated 15,531 workers were dismissed in violation of

5 Turkey Constitution, Ratification of International Treaties, Article 90, 1982, http://www.servat.unibe.ch/icl/tu00000_.html (3 December 2010).

6 *Agtaş*, Promoting Core Labour Standards through the Performance Standards of the IFC: The Case of Turkey, Global Unions Research Network (2009).

their rights for union-related reasons. Rising unemployment rates further dilute workers' confidence to join a union: from 1998 to 2008 unemployment in Turkey went from 6.9 % to 11 %, while workforce participation declined – reduced from 53 % to 47 % between 1998 to 2008.⁷ Employers create more fear by allying with state apparatuses to allege, for instance, that union activists or workers are using 'criminal' tactics in their organising campaigns which rely, in reality, on zealous efforts to enable workers to enjoy their freedom to associate.

2.2. Use of local law

The restrictive character of relevant legislation favours employers, inhibits union activity and justifies the theoretical arguments about law being a fetishised form of capitalist relations behind the appearance of egalitarian, universal, technical legalistic language.⁸ Yet, in this paper we consider legal sphere more as an arena of power struggle⁹ which presents several opportunities for unions.

In Turkey when a worker is fired, the individual worker has the right to submit a petition of 'individual work dispute' to the Regional Directorate of Minister of Labour and Social Security (MLSS). Response to petitions is a lengthy process. The decision of the Directorate includes an analysis, opinion and recommendations, but those are not legally-binding. However, if the official document concludes there was an unfair dismissal, it can serve as serious evidence at court cases for reinstatement. 157 UPS workers submitted such petitions whose responses were communicated by the Regional Directorates gradually over the course of the campaign. They were all in favour of the workers, supporting the case for 'unfair dismissal.'

In the meantime, the union lawyer prosecuted 136 lawsuits for reinstatement. In Turkey, Article 118 of the Turkish Penal Code penalizes the employer for discriminating and/or firing a worker for joining a union. That is why, when firing a worker for joining a union, employers usually refer to the Article 25 (2) of the labour law, which give them enormous and arguably unjust flexibility.¹⁰ If the worker prosecutes a lawsuit, it is common that the court finds an unfair dismissal and interprets relevant legislation in favour of the worker. The main problem is that reinstatement cases last usually very long. In the case of UPS, the first two court decisions, which were in favour of the workers came only at 4th and 11th November 2010 – at a very critical juncture to support TÜMTİS' case.

7 *Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK)*, Statistical Indicators 1923-2007, (2008).

8 *Holloway and Picciotto*, State and Capital (1979).

9 *Poulantzas*, Political Power and Social Classes (1975).

10 To paraphrase, Article 25 (2) says that an employer may break the employment contract without having to comply with the prescribed notice periods in certain cases "of immoral, dishonourable or malicious conduct or other similar behaviour" by an employee.

A decision for reinstatement gives two options to the employer. Either he/she can hire back the dismissed worker or he/she can pay a severance payment in lieu of reinstatement. In many cases in Turkey, the employer picks up the latter option rather than reinstating a union member who can be a potential threat at his/her workplace. However, when such court verdicts are used with diverse instruments as part of a multi-dimensional campaign, as will be depicted in the second part of the article, they have a multiplier effect: They increase the legitimacy of the campaign, boost morale of the workers and their supporters, refute the employer's arguments and undermine their strategy.¹¹ A report prepared by a Labour inspector appointed by the Minister of Labour, Ömer Dinçer after his meeting with the General President of TÜMTİS on 17th of September 2010 had important positive consequences for the union's fight. The report which dated 14th October 2010 for the UPS transfer center in İzmir is almost a micro-sociology of the workplace. It includes data based on interviews with fired workers at the picket line, actual working employees and company managers; all selected both from the UPS and subcontractor companies. Its conclusions bore strong evidence to all legal arguments the union presented: Subcontracted workers should be considered as UPS direct employees; workers were fired for union reasons and thus, entitled to severance payment. Labour law, to which the Inspector Report refers, is criticized for enabling the employer to use legally flexible labour strategies including subcontracting.¹² But as the law institutionalised such practices, it also restricted the employer by regulating strictly the terms and conditions of subcontracting. According to Article 2, the principal employer can legally subcontract work only in areas, which require technological expertise or are secondary to essential work. If the work relationship between the principal employer and the subcontractor is not compatible with the law, there is law collusion, for which an employer faces monetary sanctions. The fact that UPS Worldwide management wanted to ensure the company was operating within the confines of the local labour law increased the relative bargaining power of the local union, which used effectively this legislation at its own advantage.

3. Internationalisation of UPS dispute

With the inauguration of the ITF/TÜMTİS project, the TÜMTİS case became less a traditional union conflict of the ITF than a concerted strategic investment of staff and material resources that were highly localised with the day-to-day activities of TÜMTİS managers and ITF project workers. This created four strengths: i) Research support for developing intelligent strategies, ii) Coordinated global actions, iii) Communication and information flow, and iv) International legal and regulatory frameworks.

11 ITF, Press Release, UPS Ordered to Reinstatement Workers in Turkey, <http://www.itfglobal.org/news-online/index.cfm/newsdetail/5356> (12 November 2010).

12 Özdemir and Özdemir, *Sermayenin Adaleti* (2008).

3.1. Global actions and their coordination

Global action days aim to focus world attention on a specific issue with simultaneous, coordinated actions organized in several countries, and send a single, clear and strong message to the actors who are liable for the problem. In the UPS campaign this message was ‘UPS, deliver justice not abuse,’ with the specific demand to reinstate 163 UPS workers in Turkey. ITF was disciplined regarding sending materials to the affiliates, selecting of contact persons for the reporting process and mobilizing information networks. Yet, it also allowed for its affiliates to have a good degree of flexibility to adopt the content of the action to local circumstances.¹³ 1st of September Global Action Day to support sacked UPS workers included demonstrations to distribute leaflets to the public outside of UPS shops, submission of protest letters to UPS local managements, informing UPS workers about Turkish dispute. Countries included Japan, Korea, Hong Kong, Thailand, the Philippines, Jordan, Belgium, the Netherlands, South Africa, India, Norway, Finland, Sweden, Ukraine, Latvia, Estonia, Lithuania, Bulgaria, Austria, Switzerland, Germany, Argentina, and the United States.¹⁴ In Turkey, TÜMTİS organised big public marches with supporting unions in eight different cities. The action days were orchestrated by Mac Urata, ITF Road Transport Section Secretary and their success relied on his rich experience in similar coordinated actions. A smaller day of action was held on 15th of September.

Global action days are effective as one component of a multi-dimensional strategic campaign with several pressure points. That is why, rather than repeating action days until the dispute was resolved and creating ‘action fatigue’, the ITF and its affiliates decided to identify and use new pressure points with solid industry and supply chain research. In the meantime, threat of action, rather than action itself, was still a strong tool. A decision for a new global action day was made only when negotiations were interrupted for a very long time. This threat of action for 16th of December was used carefully to persuade UPS to re-commence dialogue, which led to the final settlement.

3.2. Research and strategy

ITF/TÜMTİS project was an invaluable learning resource for the local union leaders who were unfamiliar with systematic, coordinated research to guide strategy. Taking an emergency situation where unanticipated events have compelled stakeholders to plan urgent, yet strategic action first required the ITF project members from London Head-

13 For more information see *Urata*, Building Rank and File Activism, A Study of the Global Action Day in the History of the International Transport Workers’ Federation, in *Bieler and Lindberg* (Ed.) “Global Restructuring, Labour and the Challenges for Transnational Solidarity” (2010).

14 *ITF*, Breaking News 1, 2, and 3, <http://www.itfglobal.org/campaigns/ups-justice-BreakingNews3.cfm> (2 September 2010).

quarters and local union offices to devise a pool of diverse strategies to be used simultaneously and according to changing circumstances, to generate pressure in more than one place in the company. These flexible strategies could change according to scale (local, regional and international); temporality (short or long-term); intensity (low, medium or high); or aim at a selected target groups and pressure points. Strategies targeted the company's image, management, customers, consumers or international workforce. Second, the situation required implementation of tactics that could be escalated, slowed, or even cancelled in regular consultation with the ITF affiliates and the home union IBT, according to shifting balance of power relations between UPS and TÜMTİS.

The 1997 UPS strike by the Teamsters and the corresponding ITF international campaign in some ways helped set the stage for the UPS Turkey campaign. ITF and IBT convened a World Council of UPS Unions and in the international dimension of their campaign, arguably the most important unions activated through the Council were Western European. The market in Europe was rapidly changing, and UPS had just made a \$ 1 billion direct investment there to vie for more market share in the express delivery segment. The IBT capitalized on the threat posed by companies like UPS to European unions accustomed to historical forms of collaborative industrial relations. IBT also used UPS' deep concern that in Europe especially, "on-time performance and reliability, customer loyalty and confidence, and UPS' direct investment" could not be undermined by the actions of the ITF World Council. In 1997 some unions' participation in the actions days resulted in half-day work stoppages (Italy, Spain) and the "implied threat" of a global work stoppage "was unmistakable."¹⁵ The participation of UPS workers and shop stewards were pivotal to these global actions.

This experience of Teamsters inspired a short-term tactic for a global day of action in which a leaflet would be distributed specifically to unionized UPS workplaces. It would engage UPS unions members and create an educated membership base to return to if necessary, activate European unions' 'enlightened self-interest' in a market where UPS still vies for its share, and tarnish the company's image in a location arguably more sympathetic to struggles for trade union rights. Even though this tactic was not implemented, a brochure with visual material about the effect the firings on UPS families – 'A Struggle for Dignity' – was internationally circulated for similar purposes and rose awareness about the situation in Turkey.

Another proposal was for a long-term, high-intensity strategy that would demonstrate to UPS that this campaign would last well into the future, and thus, create an incentive for UPS to settle the dispute quickly. TÜMTİS proposed a shareholder strategy very new for the Turkish context, in which it, the ITF, and other supporting unions would buy a UPS share, organise the submission of a shareholder resolution, and/or bring fired Turk-

15 *Banks and Russo*, The Development of International Campaign-based Network Structures: A Case Study of the IBT and ITF World Council of UPS Unions, *Comparative Labour Law & Policy Journal* 1999, 543-568.

ish UPS workers to the US to speak at UPS' Annual General Meeting (AGM) in spring of 2011. This is a common corporate campaign tactic in the US because SEC regulations make it simple: Public companies must allow shareholders to attend a company's legally required AGM meeting, and any shareholder can submit a resolution in accordance with the company's guidelines. Although again, this tactic was not implemented since the dispute was resolved before the AGM date, it contributed to the overall success of the campaign.

To identify how to effectively pressure UPS' major customers, sound research had to be conducted to identify and analyze them at the global, regional and local levels. Again, the European market proved to be most important when national Works Councils were engaged at major UPS customers and sent letters to regional management about the unresolved situation. Also in late October, the FNV-Bondgenoten organized a UPS protest at the national headquarters of DELL, a major UPS customer in Netherlands.

3.3. Communication and flow of information

Whenever there was a local problem (new firings during the campaign), a local victory (court verdict in favour of the workers) or a new piece of information pertinent to the evolution of the campaign, this information was locked into the ITF database and communicated to the relevant audience in diverse forms (press release for the media, circulars for affiliates).

Accurate and reliable information with relevant evidence and documentation was necessary for the credibility of the ITF and legitimacy of the UPS campaign. Most of the information regarding local law and TÜMTİS was communicated to the international unions and UPS management from the ITF project. Information about workers' conditions at the workplace and after the firings was also documented in detail by local project staff.

The ways in which information was communicated were crucial to good strategic action. For instance, at the beginning of the campaign and when negotiations were interrupted, ITF sent strong messages to the UPS that its affiliates were closely monitoring the situation and would keep doing so until the dispute is resolved. However, when UPS showed good faith and maintained sustainable negotiations, the ITF did welcome this and left room for peaceful negotiations.

Informal channels of information and communication altered established perceptions about the local union. Until the building of institutionalized relations between multinational companies and new local unions certain unions, individuals and their social networks can play strategic roles to bridge information gaps, counter misperceptions or misinformation. UPS had established a sound industrial relationship with IBT following the successful 1997 UPS strike, so the intervention of Tim Beaty, Director of Global Strategies at IBT, was crucial. As Beaty has noted, the Teamsters had to dispel the no-

tion to UPS Worldwide management that workers were let go due to an 'offseason' for shipping, and consistently remind the company that all fired workers were union members or supporters. The IBT helped positively shift the perspective of the UPS management and in the end; TÜMTİS was shown as a reliable industrial relations partner for UPS. Similarly Gerhard Eggers, President of the UPS European Works Council helped transform misperceptions at the level of UPS regional management.

3.4. International legal and regulatory frameworks

During the campaign, one of the available international mechanisms that the campaign prepared for, yet did not use due to the settlement between UPS and TÜMTİS, was a complaint to the OECD under the Guidelines for Multinational Enterprises. All preparations were made to make a submission to both the Turkish and American contact points. The Guidelines are recommendations addressed by governments to multinational enterprises operating in or from adhering countries. They provide voluntary principles and standards for responsible business conduct in employment, industrial relations, and human rights.

Under global norms, UPS holds strong commitments to human and worker rights in its corporate social responsibility documents and policies. Since 2003, UPS has produced a *Corporate Sustainability Report*, which says UPS "supports the rights of UPS employees to become members of a union," and that "76 % of [UPS] employees have exercised that right."¹⁶ In 2009, UPS published *Delivering the World: Sustainability at UPS in 2009* in which the company for the first time formally adopted a Human Rights Statement that 'supports the rights of [UPS] employees to become members of a union' and 'wants to ensure supply chain partners share our regard for human rights, and it is therefore valuable to be able to refer to an explicit Human Rights Statement in our dealings with them.'¹⁷ The campaign in Turkey justified its case by referring to this policy, knowing the statement could technically apply to the issue of subcontracting at UPS in Turkey, where workers faced the worst working conditions. Yet, corporate policies or 'codes of conduct' have generally proven to be useful only when there is a strong consumer activist movement that pushes the company to act in accord with them. Such a movement has not yet developed strongly in the global delivery companies or in Turkey.

In contrast to corporate codes of conduct which companies themselves devise, adopt, implement or monitor, international framework agreements (IFA) are the strongest collective agreements which unions and transnational companies negotiate at the global level, besides an actual industrial agreement. However, IFAs widely vary in strength and

¹⁶ UPS, *Delivering the World: Sustainability at UPS in 2009*, <http://www.community.ups.com/Sustainability> (2009).

¹⁷ Ibid.

character, and are sometimes criticized for their lack of implementation in countries where they are needed most, in the 'Global South'.¹⁸ In the case of the 1997 campaign at UPS, the FNV Bondgenoten and the IBT proposed that the ITF UPS World Council be expanded to create an international industry trade union council.¹⁹ Almost 15 years later, the GDN is what exists to serve this purpose. While the ITF's GDN and another global union, UNI, are seeking to sign an IFA with Duetsche Post DHL, it may not be worthwhile for them to try and do so at UPS. There are very few IFAs with American companies, and UPS would likely oppose opening a global discussion on the issues like subcontracting, for example. Thus, in the Turkish case, the best available option was to aim for a strong collective bargaining agreement applicable to local conditions.

Conclusion: Deriving insights from the UPS Campaign in Turkey

The internationalization of the UPS dispute in Turkey mobilized several novel strategies, which were unfamiliar for local trade unionists and relied on unprecedented solidarity actions. It showed that in order to organise complex, well-connected, powerful multinational companies, unions have to operate at an equally multi-layered, densely connected environments, by not only exploiting available tools of struggle, but also expanding their own boundaries via innovative strategy-building.

The particular structures of the ITF and TÜMTİS were complementary to the success of the campaign. The open-mindedness and militancy of TÜMTİS in undertaking risky, strong action, in maintaining picket lines by spending all its financial and human resources and in exploiting legal loopholes created a suitable local environment for the ITF to operate. Road Transport Section and Global Delivery Network relied on the existing resources of UPS unions worldwide, mobilized networks, used experience from organizing global action days, channeled resources and offered expertise. They justified Peter Evans' argument that the formal structures of transnational unionism must be evolved to restructure the global production networks that underlie a trade, rather than the trade itself, to best protect workers' interests.²⁰

Multinational companies can make obsolete some traditional forms of organizing and campaigning, or make it difficult for unions reach out to real decision-makers; but they provide, for those who learn how to take advantage of them, new opportunities. The activation of UPS members worldwide provided an opportunity for unions to join to-

18 *Stevs and Boswell*, International Framework Agreements: Opportunities and Challenges for Global Unionism, in *Brofenbrenner* (Ed.) *Global Unions: Challenging Transnational Capital through Cross-Border Campaigns* (2007) 174–194.

19 *Banks and Russo*, The Development of International Campaign-based Network Structures: A Case Study of the IBT and ITF World Council of UPS Unions, *Comparative Labour Law & Policy Journal* 1999, 543–568.

20 *Evans*, Is it Labor's Turn to Globalize? Twenty-first Century Opportunities and Strategic Responses, *Global Labour Journal* 2010, 352–379.

gether at the most basic level across borders, which is a threat to a multi-national company and could eventually lead to information exchange and the articulation of common, global demands. The shareholder strategy was possible because of the complexity of the decision-making structure of the UPS, and would enable unions to put pressure on shareholders and managers. The customer strategy exploited the reliance of MNCs on large customers in a highly competitive market.

Thus with strategic research, the MNC's weaknesses were leveraged at several levels: *organizational*, with strong home country union participation in the campaign and 'Reverse Whipsawing'²¹ – workers in a repressive environment connected with workers in a locale where the balance of power was more favourable; *corporate*, UPS' image was jeopardized by the global days of action, the threat of an OECD complaint, and the potential shareholder strategy, and *workforce* – UPS union members' awareness and solidarity was raised via the days of action and visits to the picket line.

Finally, local and international legal or regulatory frameworks constituted important mechanisms to benefit from with varying degrees of effectiveness. The campaign used some positive aspects of the local labour law as leverage with the UPS Worldwide management, while the possibility of using an international framework agreement was limited in the absence of a movement for one.

Molly Elizabeth McGrath is international project manager, ITF/TÜMTIS UPS campaign, received a Bachelor of Arts in Women's Studies, with an minor in African American Studies and has been working in the international labour movement for the past ten years; molly.mmcgrath@gmail.com

Demet Şahende Dinler was international project coordinator until July 2010, ITF/TÜMTIS UPS campaign and is a PhD Candidate in Development Studies, School of Oriental and African Studies (SOAS), University of London; demet.s.dinler@gmail.com

21 Ibid.

Translating words into action: International framework agreements and subcontractors in the South African construction industry

Glynn Williams / Steve Davies / Crispin Chinguno

1. Introduction

There has been a growing appreciation among unions internationally that engaging with multinational corporations (MNCs) affords considerable opportunities, not only in terms of the pay and working conditions of their own employees, but also via their impact on labour markets in their host countries. MNCs have become the focus of debates about labour standards in which the lead company is seen as the “lynchpin” in promoting ‘decent work’, not only in national bases and subsidiaries, but also throughout the commodity/value chain.

In the absence of enforceable public regulation of wage and labour standards, either internationally or, in many cases, nationally, a great deal of attention has been paid in recent years to the possibility of *voluntary* regulation - the promotion and implementation of standards within companies which go beyond any external regulatory requirements that might apply (see Table 1). This includes: internal company codes of conduct that are typically included in CSR policies; standards developed in conjunction with NGOs or other third parties; and also agreements resulting from some form of collective bargaining with unions, such as International Framework Agreements (IFAs).

Table 1: Typology of voluntary regulation of labour standards

Type	Key actor(s)	Method
Internal Code of Conduct	MNC	Unilateral action by company
Multi-stakeholder model standard	MNC, other companies and other stakeholders (social justice NGOs, consumer organisations, unions)	Jointly developed and opted into by individual companies
IFA	MNC and Global Union Federation (sometimes also home country union and worker reps on European Works Councils)	Negotiated

2. IFAs and union organisation

International Framework Agreements (IFAs) arise from negotiation between MNCs and Global Union Federations and set out core labour rights that apply to subsidiaries and, in some cases, to contractors. The main focus of these agreements is usually a commitment to abide by named International Labour Organisation (ILO) Conventions – especially the eight fundamental or core Conventions. The first IFA was signed by the French food MNC, Danone and the Global Union Federation for the food sector, the IUF in 1988. Since then around 80 agreements have been signed and there is a growing accompanying body of literature¹. Most of this research focuses on the agreements themselves and the way that the structure of value chains explains particular outcomes. There are exceptions to this² and there is growing recognition that the extent that words are translated into practice depends upon implementation, monitoring and enforcement. This means that action is a function of the strength of workplace union organisation.

There is no logical reason why fundamental rights at work cannot be promoted in this way. For example, in the case of safety management the presumption of main contractor responsibility has been sufficient to prompt a relatively firm response. As such, construction multinationals take safety extremely seriously by implementing well-developed reporting arrangements, relatively active policing, and with the option of sanctions in the case of infringement³.

3. The research

The focus of this article is Lafarge, a global producer of cement, aggregates and ready-mix concrete. We examine the impediments and the possibilities for translating the standards embodied in the Lafarge IFA into practice. We demonstrate how outsourcing of a core activity can facilitate, on the one hand a highly interventionist approach to quality-critical criteria – ostensibly a highly ‘driven’ relationship – and, on the other hand a distancing from operational decisions which impact on labour standards.

In the absence of adequate monitoring and enforcement by multinational corporations, the prospects for improving labour standards throughout value chains depends largely on the ability of unions to organise subsidiaries and contractors. For an agreement that

1 Eg *Schömann/Sobzack/Voss/Wilke*, Codes of Conduct and International Framework Agreements: New Forms of Governance at Company Level (2008); *Telljohann/da Costa Müller/Rehfeldt/Zimmer*, European and international framework agreements: Practical experiences and strategic approaches (2009); *Stavis*, International framework agreements and global social dialogue: Parameters and prospects (2010).

2 *Davies/Hammer/Williams/Raman/ Ruppert/Volynets*, Labour standards and capacity in global subcontracting chains: evidence from a construction MNC. *Industrial Relations Journal* 2011, 124–138.

3 *James/Johnstone/Quinlan/Walters*, Regulating supply chains to improve health and safety, *Industrial Law Journal*, 2008, Vol. 36, No. 2, 163-187.

itself includes the right to union organisation and bargaining, this is a serious limitation: a “chicken and egg” problem⁴.

We argue that the Lafarge case demonstrates the possibilities for labour matters to be promulgated through outsourced contracts and for labour standards, in particular, to be monitored and enforced by the same mechanisms that are used so effectively to control quality-critical issues.

Key informants within Lafarge’s South African subsidiary were interviewed in South Africa, including: human resources and operational managers; subcontractor management and recruitment consultants; officers from the Building Workers’ International’s Africa office; officials and elected stewards of the key union (the National Union of Mineworkers); officials of the transport union (South African Transport and Allied Workers Union) responsible for the collective bargaining agreement which covers the transport subcontractors; and officials from the bargaining council for the freight industry.

4. Lafarge

Lafarge’s wholly owned South African subsidiary, Lafarge SA Holdings Pty, was acquired in 1998. The parent company is the French-based Lafarge Société Anonyme. In terms of sales, it describes itself as the ‘world leader in building materials’ and cement⁵. Lafarge regards sub-Saharan Africa as an important emerging market, so South Africa is a key location for the company’s expansionary policy. Its South African subsidiary has four business units: aggregates; ready-mix concrete; cement; and gypsum products, such as plasterboard⁶.

The two main areas for Lafarge in South Africa (cement and ready-mix concrete) have very different profiles. For cement, there are high barriers to entry, competitors are large companies, and the product is not perishable. The majority of workers are directly employed, augmented by agency workers and casual labour. This business unit is characterised by a bureaucratic/supervisory control regime.

For the ready-mix concrete business, because of the perishable nature of the product and high transport costs, plants are dispersed around the country, based in ‘micro markets’. The barriers to entry in ready-mix are relatively low, there are many small competitors and this adds to the volatility of these micro markets. So, whilst plant is relatively fixed, it may be dismantled and moved as market circumstances dictate.

The core functions are carried out by approximately 2,500 direct employees of Lafarge. These are almost all South African nationals, with less than 1% migrant work-

4 *Davies et al*, Subcontracting Chains.

5 *Lafarge*, Annual Report Registration Document (2011).

6 *Lafarge South Africa*, Our Company 2011 <http://www.lafarge.co.za/wps/portal/LSA/AboutUs/OurCompany> (20 May 2011).

ers⁷. In addition to the direct employees in the plants, there are around 450 contractors' staff in transport for ready-mix and 300 in transport for aggregates⁸. All business units have separate Human Resources structures and collective bargaining units.

5. Labour standards and union organising in Lafarge

5.1. Introduction

Direct employees in the cement and ready-mix business units (up to the Deputy Sales Managers – a middle management role) are overwhelmingly members of the National Union of Mineworkers. Traditionally, unions in the construction industry have been weak⁹.

The 1995 Labour Relations Act (LRA) underpins the role of centralised collective bargaining, via Bargaining Councils, and provides a range of protections for union organisation. However, there is no bargaining council in the construction manufacturing industry and Bargaining Councils have generally been in decline, with a number of them collapsing in recent years¹⁰. Under Section 25 of the LRA the recognition agreement in the ready-mix business unit provides for the automatic deduction of union 'fees' from employees who are not union members to prevent 'freeriders' gaining the benefits of union membership without the costs. The agreement also formalises a set of organising rights and trade union facilities, including union access to the employer's premises, a check off system and time-off for union duties (often specifying a paid full-time shop steward). Between disputes, at least, there appears to be a cooperative employer approach for in-house workers. Stewards are ordinarily employed on a fulltime basis at the cost to the employer.

The transport division is subcontracted and, the working arrangements enable the client to maintain a high degree of detailed control, while minimising the opportunity for cross-company union organisation. Ready-mix truck drivers are not unionised and are

7 This information comes from a series of interviews carried out by the authors with key informants within Lafarge's South African subsidiary in South Africa (mostly) in October 2010. These included HR and operational managers. We also interviewed subcontractor management and recruitment consultants. In addition, officers from the BWI's Africa regional office, full time officials and elected stewards of the key union (the National Union of Mineworkers) were interviewed, as well as officials of the transport union (South African Transport and Allied Workers Union) responsible for the collective bargaining agreement which covers the transport subcontractors. Officials from the bargaining council for the freight industry were also interviewed. The research further draws on an earlier round of interviews in May 2010, involving officials from the two key unions operating in the construction sector (NUM and BCWU) and an additional two interviews with union informants in May 2011. All interviews from hereon cited as: Interview with HR manager, etc and should be assumed to have taken place in October 2010 unless stated otherwise.

8 Interview with HR manager.

9 *Goldman*, Organizing in South Africa's Informal Economy: An Overview of Four Sectoral Case Studies, International Labour Office Working Paper No. 60, 2003.

10 *Godfrey/Theron/Visser*, The State of Collective Bargaining in South Africa: An Empirical and Conceptual Study of Collective Bargaining, 2007.

not part of the bargaining unit. Transport subcontractors are, however, covered by the Bargaining Council for the freight sector through extension of the collective agreement^{11,12}. However, these employees are not union members and SATAWU, the main union in the transport sector does not actively attempt to organise the subcontractors.

5.2. The Lafarge International Framework Agreement

The Lafarge IFA was signed in 2005 by the company and the two relevant Global Union Federations – Building Workers’ International and International Federation of Chemical, Energy, Mine and General Workers’ Unions. The IFA commits Lafarge to the ILO’s Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work, the ILO Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy, the UN Global Compact and also the OECD Guidelines for Multinational Enterprises. It also commits the company to several specific ILO Conventions which are listed (29, 87, 98, 100, 105, 111, 135, 138, 155 and 182: the core Conventions together with an additional two), South Africa has ratified all of the Conventions covered by the Lafarge IFA except 135.

Although some IFAs contain relatively firm commitments on extending labour rights provisions to contractors, the wording of the Lafarge agreement is weak:

‘Lafarge will seek to use the services of those trading partners, subcontractors and suppliers, which recognise and implement the principles listed below’¹³.

Following pressure from the Building Workers’ International, Lafarge reports that it ‘initiated an audit of sub-contracting activities and carried out surveys to investigate how fundamental labor rights are embodied in our labor practices’¹⁴.

Lafarge says that it sees this as essential to improve out-sourcing practice, to ‘ensure that fundamental rights are preserved in out-sourcing contracts and share good practice’¹⁵. The clause on monitoring is equally vague, mentioning a reference group including the Global Union Federation meeting once a year but with no explicit mention of enforcement¹⁶.

The IFA itself is invisible in the South African subsidiary. This is not surprising given the absence of any mention of it in the parent company’s annual report or the websites of either the parent or South African subsidiary. A senior Human Resources manager states that the IFA has “no impact at all”¹⁷. Similarly, a transport supervisor, who had

11 Interview with shop steward Ready Mix Business Unit May 2011.

12 National Bargaining Council for the Road Freight Industry (NBCRFI), Main collective agreement, 2009, www.nbcrfi.org.za (18 May 2011).

13 *BWI*, Lafarge IFA 2005, www.bwiint.org (8 October 2010).

14 *Lafarge*, Sustainability Report (2010).

15 *Lafarge*, Sustainability Report, 17.

16 *BWI*, Lafarge IFA.

17 Interview with HR manager.

not heard of the IFA, explained that labour relations were dealt with nationally without reference to international arrangements¹⁸.

This lack of awareness extends to the trade union. The National Union of Mineworkers organiser for Lafarge claimed to have heard of the IFA but was not familiar with any relevant details. He suggested that shop steward councils are provided with all agreements, including IFAs. However, a shop steward from the Ready Mix business unit commented: 'I have never heard of that agreement. I guess they are handled by our national executive but it has not yet filtered down to us on the shop floor.'¹⁹

This is in the context of a highly centralised and directive approach to human resources generally. Nevertheless, the IFA has made it possible for the construction Global Union Federation to formalise a relationship with the company at both international and regional levels.

5.3. Working for Lafarge

5.3.1. The core workforce

Lafarge's own plants have a core of directly employed workers, while activities defined as non-core or temporary are bought in. Lafarge outsources mining, blasting and excavation, although these are clearly integral parts of the process. Concentration of ownership, coupled with the cost of transport, mean that some of these firms are heavily dependent on Lafarge contracts.

Several respondents described Lafarge as a 'multi-local' organisation in which 'we don't necessarily wait for France to make a call on us – we do make local decisions as well'²⁰. On some issues however, such as occupational health and safety, the control from the Parisian headquarters is very direct and specific, with standards defined and applied to all contractors worldwide. A similar approach is now taken to ensuring the 'sustainability' credentials of suppliers and contractors. A plant supervisor explained how instructions are cascaded down from the headquarters of the MNC: 'They have a global safety manager and that will have an African counterpart, an Asian counterpart... until it comes to a South African safety manager and a regional safety manager... if I went to Lafarge Kenya I would expect to find the same rules, the same safety walkways, the same signage, the same paperwork...'²¹. Health and safety and sustainability are not the only areas subject to global control. Pay and grading structures and principles relating to remuneration and incentives are also set by the company headquarters²².

18 Interview with transport supervisor.

19 Interview with shop steward Ready Mix Business Unit May 2011.

20 Interview with site manager.

21 Interview with plant supervisor.

22 Interview with HR manager.

5.3.2. Agency and casual labour

Lafarge claims to use temporary labour to cope with peaks in workload and to act as a buffer for core jobs. Temporary labour is provided via third party contractors. In the case of workers recruited through registered temporary employment services, they are legally employed by the contractor, but are integrated into the host company as any other member of staff²³. The contractor's role extends to disciplinary management: "They say 'Come and sort this person out'. All the labour problems – all the nasties – we handle"²⁴. In these cases, though, there is close coordination between contractor and client and the contractor's ability to intervene rests on the client's power to vary the terms of the contract. So, although temporary employees are entitled to union representation, the disciplinary process tends to be curtailed: "Generally, the client would shorten the term, because the term isn't definite"²⁵.

5.3.3. Captive contractors

From the early 1980s, Lafarge SA began to outsource the transport of ready-mix concrete. This was explicitly driven by the potential for cost savings. Initially, this work was transferred to a large number of owner-drivers, each operating a single truck. This maximised Lafarge's market power with respect to its contractors, but it also meant that the company was reliant on individual drivers for the delivery of a perishable product. For this reason, Lafarge encouraged contractors to expand, allowing up to six trucks per owner²⁶. One consequence of this increase in contractor size is that individual drivers are now employees of the contractor and thus covered by labour relations legislation. The outsourcing of this responsibility is an integral part of strategy: "Drivers would triple the payroll. And strikes – there is quite a lot of baggage to carry all these trucks"²⁷. These contractors are integrated closely into Lafarge's operation and are subject to detailed control. Schedules, sent from the national head office to the plant, set out truck movements and loads. "The driver has nothing more to do other than collect his delivery schedule and concentrate on providing a quality service"²⁸. Since deliveries of ready-mix cover the whole country, Lafarge needs its fleet to be positioned to match demand in the various regions. Contractors may be required to move trucks (and drivers) at short notice²⁹. When orders decreased in 2010, following completion of the various World Cup projects, contractors with trucks at plants in the north of the country were

23 Interview with recruitment consultant.

24 Interview with recruitment consultant.

25 Interview with recruitment consultant.

26 *Lafarge South Africa*, Lafarge Owner-Driver scheme celebrates 30th anniversary, June 2010.

27 Interview with plant supervisor.

28 Interview with plant supervisor.

29 Interview with transport contractor.

told to move these to the south³⁰. This re-siting of trucks, along with day-to-day movement, is closely monitored by Lafarge's truck scheduling programme, which enables the client not only to keep track of truck availability, but also to calculate contractors' performance in terms of profit, load and mileage per truck³¹.

This degree of control is partly a function of the labour market, particularly during recession. But it is also the result of the nature of the contract relationship. Contractors begin from a position of weakness and are then locked in to a long-term commitment that makes them entirely dependent on the continued allocation of work.

Trucks are bought on loan with Lafarge surety (loans of R 38 million up to 2009). Although drivers were given a "free hand" in their choice of truck, they all use the same model³². Every contractor also opted to take up the same approved finance and insurance package. Many contractors began as owner-drivers with one vehicle and were encouraged to expand, with some now operating more than 20 trucks. Having tied up this capital, though, contractors have little control over their investment. Although they own (or are paying for) the truck cab, the mixer unit remains the property of Lafarge. This is clearly not something that can be replaced quickly, and particularly since this carries the Lafarge insignia, the contractor's own cab cannot be put to any other use. Contractors' investment is effectively client-specific.

In this sense, contractors are akin to franchisees. But as Lafarge acts as guarantor for contractors' debt, the company has an incentive to maximise the use of the asset for the duration of the debt, giving some measure of security of employment. It is when the debt is paid off that contracts are reassessed³³.

The relationship that Lafarge South Africa has with its transport contractors is clearly a captive value chain and, as such, presents particularly interesting terrain for the IFA. However, as with other parts of the company, when it decides to do so, Lafarge imposes conditions along the value chain. Health and safety is one such area, and the contractors' trucks have to operate under Lafarge's rules³⁴.

6. Trade Union strategies and prospects

Some aspects of the challenge posed by outsourcing to union organisation and strategy can be seen as universal and predictable. The break-up of larger membership and bargaining units vastly increases the call on resources, while at the same time limiting the union's ability to respond. Since the viability of the union as a whole ultimately depends

30 Interview with sales manager.

31 Interview with sales manager.

32 *Mercedes Benz South Africa*, Lafarge renews their Mercedes-Benz Fleet, press release, 2010. http://www.mercedes-benzsa.co.za/mercedes-benzsa/portal/portalsintegra/Modules_FE/Layout1/longC.asp?newsID=465 (17 March 2011).

33 Interview with transport contractor.

34 Interview with HR manager.

on the viability of individual units³⁵, unions face fundamental decisions concerning the allocation of resources and the prioritisation of organising activity.

However, beyond this level of generality, the impact of restructuring is a product of time and place: in this case, moulded by the way in which the South African economy and industrial relations have evolved since 1994. To see the specifics of union action primarily as responses to employer initiatives is to understate the interconnectedness involved in such a process of evolution; nowhere is this more apparent than in South Africa. The changing contours of national labour control regimes present both employers and unions with new opportunities, constraints and priorities.

By most objective measures, the history of South African unions since the fall of apartheid has been one of remarkable success. The Congress of South African Trade Unions' revolutionary role pre-1994 and its formal place with the African National Congress and South African Communist Party in the 'triple alliance' made it possible to secure constitutional status for labour rights and to build a legislative and regulatory framework that is relatively supportive of collective bargaining and gives unions a significant voice via social partnership institutions at a national level. Early membership growth has been checked by the neoliberal turn of government economic policy, economic slow-down, as well as by the type of restructuring discussed in this paper. Nevertheless, this history has embedded unions, as institutions, within national life and established principles of collective organisation that are yet to be seriously challenged. On the other hand, it can be argued that unions' influence and their success as institutions has been at the expense of a broader, independent agenda.

The changing membership profile may also have a longer-term effect on union strategy. Rather than a relatively stable, unskilled workforce in mining and manufacturing, the union now struggles to organise workers in a fragmented labour market and fragmented workforce³⁶. The National Union of Mineworkers argues that organising this more peripheral workforce is inherently difficult³⁷, but retrenchment around an organisable 'core' is itself unsustainable, as the core is progressively eroded.

So, whilst militancy can be seen as a response to economic circumstances³⁸, it also needs to be seen in the context of a 'social movement' unionism that has proved unsustainable within the post-apartheid context³⁹. The model of industrial unionism that remains appears incapable of responding to the scale of restructuring and job destruction under neoliberal reconstruction⁴⁰. As South Africa's unions have become more institutionally

35 *Willman*, The Viability of Trade Union Organisation: A Bargaining Unit Analysis. *British Journal of Industrial Relations* 2001, 97-117.

36 *Webster/Von Holdt* (eds), *Beyond the Apartheid Workplace* (2005).

37 Interview with NUM officer.

38 *Kraus*, Trade unions and the coming of democracy in Africa (2007).

39 *Bramble*, Social movement unionism since the fall of apartheid: the case of NUMSA on the East Rand, in *Bramble/Barchiesi* (eds), *Rethinking the labour movement in the 'new South Africa'* (2003).

40 *Buhlungu*, *A Paradox of Victory: COSATU and the Democratic Transformation in South Africa* (2010).

embedded, it is arguable that they are beginning to face some of the problems of their sister unions in the northern economies⁴¹ in that they rely more and more on their institutional position rather than membership strength and, in so doing, further demobilise their membership.

South Africa has some of the most labour-friendly legislation in the world, drawn from international best practice. As noted in the case of Lafarge, the law sets out employer responsibilities with respect to trade union organisation and formalises the right to strike. However, crucially, the law does not impose a duty on employers to bargain.

In the case of the bargaining council for the road freight industry, the agreement specifically applies to subcontractors⁴². It is worth noting, however, that it refers to subcontracting by affiliated employers; the separation of such bargaining council jurisdictions means that the main contractor – which is not itself a freight operator – is not covered. The bargaining council structure also sets union demarcations, so, in this case, the National Union of Mineworkers is not able to recruit drivers. Section 12 of the Labour Relations Act gives the clear right to trade union representation, as well as the right to hold union meetings on employer's premises. Outsourcing, though, has provided the pretext for undermining such rights, since the client is not technically the 'employer'. Subcontracted drivers working for Lafarge are not union members. In other words, their 'agency shop' fee is deducted, they are, as individuals, covered by the terms of the collective agreement, but they are not represented. Compared with this relatively stable workforce, the difficulties in organising temporary and agency labour are understandably much more serious. The National Union of Mineworkers claims to attempt to recruit limited duration workers, for example, but sees this as an 'impossible' task⁴³. While the number of these staff in Lafarge is decreasing, they constitute, according to the National Union of Mineworkers, 60 % of the total construction workforce. Most of these workers, effectively, have been categorised as non-organisable. Unions have been forced to prioritise resources and to adopt a more 'strategic' approach to organising.

7. Conclusion

In order to understand how the dis-integration of ownership can co-exist with close operational integration, we argue that the standard tools of value chain analysis need to be accompanied by a closer focus on the nature of the work process. The Lafarge example illustrates, at micro level, Woods'⁴⁴ observation that value chain analysis can help us to understand 'one important aspect of globalisation, namely the simultaneous economic integration of countries and disintegration of production processes.'

41 *Baccaro/Hamann/Turner*, The Politics of Labour Movement Revitalization: The Need for a Revitalized Perspective, *European Journal of Industrial Relations* 2003, 119–133.

42 *NBCRFI*, 2009: 38.2

43 Interview with NUM officer.

44 *Woods*, Value Chains: An Economist's Perspective, *IDS Bulletin* 2001, 41.

In the case of ready-mix delivery, outsourcing means that what would once have been considered a 'core' activity has been converted to an ostensibly straightforward market relationship. The form of this relationship allows the client to exercise exactly the same level of control of the work process as would be the case with direct employees. Yet, contractors can be treated as independent third parties who are not subject to the client's human resources policies or broader commitments on labour standards or industrial relations.

A combination of low market power and high asset-specificity means that contractors are effectively captive. This has enabled the client to demand a degree of flexibility and responsiveness that appears to be feasible only because the cost of this flexibility has been shifted to the contractor. Operational control also includes a close specification of contractors' obligations with respect to safety. On the other hand, personnel management issues, particularly those associated with labour standards are distanced from the main company's remit.

Like many emerging and developing economies⁴⁵, South Africa has a high proportion of workers in the informal sector – around 30%⁴⁶. However, it is unusual that its industrial relations system in the formal sector is highly developed. Labour rights rest on clear legislative provisions, unions are relatively strong both industrially and politically and collective bargaining is both sophisticated and embedded in the key industries and services. However, in the Lafarge case, the fragmentation policy of the company has combined with the strict jurisdiction rules for union coverage to weaken the position of workers. At the same time, the fact that the IFA covers the whole of the Lafarge value chain, as opposed to the partial coverage of the different collective bargaining agreements, offers the unions an opportunity to use the IFA to strengthen the position of workers' representation. But this requires the unions to re-adopt a strategy of organising workers rather than organising employers and to forge a means of overcoming jurisdictional problems in which workers fall between two or more areas of union responsibility. We have shown how Lafarge is prepared to impose standards and procedures throughout its value chain in certain areas – health and safety, sustainability, pay and grading systems. There is no reason why this could not be extended to labour standards and labour rights. Although the IFA appears to have very little impact within Lafarge in South Africa today, it could be the institutional vehicle for such a change in union strategy and workers' rights.

Dr Glynn Williams is a lecturer at the Centre for Labour Market Studies at Leicester University in the UK.

Steve Davies is a lecturer at the School of Social Sciences at Cardiff University in the UK and the corresponding author; davies27@cf.ac.uk

Crispen Chinguno is a doctoral student at the University of the Witwatersrand, South Africa.

45 *OECD, Globalisation and Emerging Economies, OECD Policy Briefs (2009).*

46 *Statistics South Africa, Quarterly Labour Force Survey, 1/2011.*

The “F-Word” is not dead

Der 37. Feministische Juristinnentag

Ruth Ettl

Vom 6.–8. Mai 2011 fand an der Fachhochschule Frankfurt am Main der 37. Feministische Juristinnentag (FJT) statt. Seit 1978 bietet der FJT feministischen Juristinnen aus Wissenschaft und Praxis sowie rechtspolitisch engagierten Frauen aus anderen Berufen Raum für rechtspolitische und rechtstheoretische Diskussionen aus feministischer Perspektive. In Österreich gibt es bis dato keine vergleichbare Veranstaltung, wie hierzulande insgesamt ein gewisses Unbehagen vor dem „F-Word“ wahrzunehmen ist.

Der FJT wird vom Verein „Frauen streiten für ihr Recht e.V.“ veranstaltet und versteht sich als selbst organisierter Raum, in dem Herrschaftsstrukturen analysiert und politische Strategien und Forderungen formuliert werden. Jedes Jahr findet der FJT an einem anderen Ort statt, und auch die inhaltliche und organisatorische Vorbereitung wird jedes Mal von anderen Frauen übernommen. Das Bekenntnis des FJT zu Selbstorganisation und basisdemokratischen Strukturen ist während der Tagung atmosphärisch spürbar. Es unterscheidet den FJT von „herkömmlichen“ Tagungen, ebenso wie das Bestreben, die Ergebnisse der Diskussionen in konkrete rechtspolitische Forderungen zu gießen.

Im Rahmen der Tagung werden in Vorträgen und Foren aktuelle Themen betreffend Recht und Geschlecht erörtert und Alternativen zu bestehenden Machtverhältnissen diskutiert. Zudem wird die Vernetzung von Feministinnen, die in unterschiedlichsten Bereichen tätig sind, ermöglicht. Das breite Spektrum an Erfahrungen und Herangehensweisen, die Rechtswissenschaftlerinnen, Rechtspraktikerinnen, Studentinnen und Feministinnen aus anderen beruflichen Tätigkeitsbereichen in Vorträgen und Diskussionen einbringen, lässt eine intensive Auseinandersetzung mit aktuellen rechtspolitischen und rechtstheoretischen Themen zu. Der Austausch von Feministinnen verschiedener „Generationen“ ist dabei besonders bereichernd.

Aufgrund des großen und weit reichenden Angebots an Arbeitsgruppen und Foren, die im Rahmen des 37. FJT zu unterschiedlichsten Themen stattfanden, kann hier nur auf einen Ausschnitt eingegangen werden.

Im Rahmen der Eröffnungsveranstaltung diskutierten *Susanne Baer*, Feministin und erste verpartnerte Richterin am deutschen Bundesverfassungsgericht, und *Theresia Degener*, Mitglied des UN-Ausschusses für die Rechte von Menschen mit Behinderungen, die Rolle von Frauen aus zivilgesellschaftlichen Bewegungen, die in öffentliche Ämter

gewählt werden. Unter dem Titel „Gender im Mainstream“ wurde das Verhältnis von „Hoffnungs-“ und „Amtsträgerin“ beleuchtet.

Im Forum „Gender Pay Gap“ diskutierten Vertreterinnen aus Ministerien, der Gewerkschaft, aus der Privatwirtschaft sowie aus der Anwältinnenschaft die aktuellen Entwicklungen in Bezug auf die Einkommenssituation von Frauen, die Ursache von ungleicher Entlohnung und die praktischen Durchsetzungsmöglichkeiten von Einkommensgleichheit. Hierbei wurde unter anderem über Beweisprobleme im Bereich der mittelbaren Diskriminierung diskutiert und inwieweit empirische Daten für Klagen verwertet werden können. Aus der betrieblichen Praxis wurden Anreize für Unternehmen zur Förderung von Einkommensgleichheit vorgestellt, wie etwa Bonuszahlungen an das Management von dessen Engagement für die Einkommensgleichheit abhängig zu machen. Insgesamt kristallisierte sich im Rahmen der Gespräche heraus, dass von der allgemeinen Verschärfung der Situation von Lohnabhängigen auf dem Arbeitsmarkt (im Sinne einer allgemeinen Prekarisierung der Arbeitswelt) Frauen verstärkt betroffen sind. Die Einführung eines gesetzlichen Mindestlohns wird zwar als mögliches Mittel zur Verbesserung der Probleme der Lohnabhängigen angesehen, jedoch wurde gleichzeitig thematisiert, dass dadurch die Rolle der Gewerkschaften geschwächt werden könnte, da deren gesellschaftliche Bedeutung stark durch deren Funktion bei der Verhandlung der Mindestlöhne definiert ist. Ebenso wurden Befürchtungen geäußert, dass die Festschreibung eines gesetzlichen Mindestlohns und die daraus resultierende Schwächung der Gewerkschaften zu einer Senkung der Mindest- und Reallöhne in bisher kollektiv- bzw tarifvertraglich geregelten Bereichen führen könnten. Die Forderung nach Möglichkeit einer Verbandsklage zur Durchsetzung der Einkommensgleichheit wurde allgemein begrüßt. Im Rahmen der Arbeitsgruppen zur mehrdimensionalen Diskriminierung und „Intersektionalität“ zeigte sich die tief gehende Problematik der Situation von Personen, die aufgrund mehrerer Merkmale (wie Geschlecht, Herkunft, sexuelle Orientierung und Behinderung) in der Gesellschaft benachteiligt werden. Da sich hier unterschiedliche Machtverhältnisse miteinander verschränken, stellt sich die Frage, ob die Schaffung neuer Diskriminierungstatbestände sinnvoll ist. Da im Kontext einer mehrdimensionalen Diskriminierung die Rolle einer Person durch mehrere Merkmale festgelegt ist, gestaltet sich die Analyse, aufgrund welches Merkmals eine Person diskriminiert wird oder wurde, teils sehr schwierig.

Auf der einen Seite wurde betont, wie wichtig das Bewusstsein über das Vorhandensein von mehrdimensionaler Diskriminierung für die Analyse, Kritik und Bekämpfung gesamtgesellschaftlicher Herrschaftsmechanismen ist, und auf der anderen Seite die mögliche Problematik einer Zersplitterung der Gleichheitsbewegungen thematisiert.

Ein großer Teil der Arbeitsgruppen beschäftigte sich (mit starkem Bezug zum deutschen Recht) mit Familienrecht (in Verknüpfung mit dem Aufenthalts- und Unterhaltsrecht) und Sexualstrafrecht (zB die Rolle der Nebenklage bei Vergewaltigungen). Aber auch steuerrechtliche Themen (mittelbare Diskriminierung im Einkommenssteuerrecht mit

Bezugnahme auf die Alterssicherung), das Potential der aktuellen europäischen Regelungen zur Vereinbarkeit von Familien- bzw Privatleben und Beruf (Elternzeit-Richtlinie 2010/18/EU), und die Entwicklung der feministischen Rechtstheorie und deren heutiger Stand wurden behandelt.

Im Forum „Unabhängige Aufklärerinnen“ berichteten Anwältinnen über ihre Arbeit bei der Aufklärung sexueller Missbrauchsvorwürfe in kirchlichen und schulischen Einrichtungen. Die Arbeitsgruppe „Gerichtspsychologische Gutachten“ befasste sich mit den Grundlagen und Methoden gerichtspsychologischer Begutachtungen und deren kritischer Betrachtung. Unter dem Titel „Täterinnen“ wurden das gesellschaftliche Bild von weiblicher Kriminalität und die Rolle der feministischen Kriminologie analysiert. Der Begriff „innere Sicherheit“ wurde beim Abschlussforum kontroversiell diskutiert. Kritisch hinterfragt wurde, wie es dazu kommen konnte, dass der Begriff für die Gefährdungen des Staates im Rahmen der Terrorismusdebatten monopolisiert wurde. Es wurde versucht, andere Definitionen von Sicherheit einzubringen bzw diese auch wieder für andere Bereiche zu besetzen. Zwei Vorträge befassten sich mit dem Thema „innerer Sicherheit“ als Freiheit von häuslicher Gewalt bzw im Kontext der Sicherheit von MigrantInnen, anstatt diese als Bedrohungspotential zu konstruieren.

Auf dem Abschlussplenum wurden die rechtspolitischen Forderungen des 37. Feministischen Juristinnentages, die sich aus einigen Foren entwickelt hatten, formuliert und darüber abgestimmt. Diese Resolutionen können auf www.feministischer-juristinnentag.de eingesehen werden. Auch in der feministischen Rechtszeitschrift STREIT (vgl www.streit-fem.de) werden jeweils die Resolutionen und Programme des FJT sowie einzelne Vorträge publiziert.

Der nächste Feministische Juristinnentag findet 2012 in Bremen statt – hoffentlich wieder unter so zahlreicher Beteiligung, auch österreichischer, Feministinnen.

Hilber Leitfaden für Unternehmens- gründer – Steuerrecht



5. Auflage
212 Seiten, broschiert
978-3-7046-5465-6
€ 28,-

Jeder Unternehmer bzw. Unternehmensgründer sollte verstehen, welche Auswirkungen bestimmte Entscheidungen und Vorgänge auf die steuerliche Situation des Unternehmens haben.

Dieses Buch wurde für (angehende) Unternehmer geschrieben, damit das „Fachchinesisch“ beiseite geschoben und endlich Klartext hinsichtlich „der Steuern“ gesprochen wird.

Dieser bewährte Leitfaden bietet somit eine Art Wegweiser durch das Steuerrecht.

StB MMag. Dr. Klaus Hilber ist Vortragender, Fachautor und Herausgeber einer steuerlichen Fachzeitschrift.

Tel.: +43-1-680 14-0
Fax: +43-1-680 14-140

order@verlagoesterreich.at
www.verlagoesterreich.at

VERLAG
ÖSTERREICH

Thienel/Schulev-Steindl Verwaltungsverfahrenrecht



5. Auflage
596 Seiten, broschiert
978-3-7046-5409-0
€ 42,-

Mit der fünften Auflage wurde das bewährte Lehr- und Handbuch auf den aktuellen Stand gebracht und die seit der letzten Auflage erfolgten Gesetzesänderungen sowie die neue Rechtsprechung und Literatur eingearbeitet. Damit liegt wieder eine verlässliche kompakte systematische Darstellung des Verwaltungsverfahrenrechts auf aktuellem Stand vor.

Univ.-Prof. Dr. Rudolf Thienel, Vizepräsident des Verwaltungsgerichtshofes, davor Professor und Vorstand am Institut für Staats- und Verwaltungsrecht der Universität Wien

Univ.-Prof. MMag. Dr. Eva Schulev Steindl, Vorstand des Instituts für Rechtswissenschaften an der Universität für Bodenkultur Wien, davor außerordentliche Professorin am Institut für Staats- und Verwaltungsrecht der Universität

Tel.: +43-1-680 14-0 order@verlagoesterreich.at
Fax: +43-1-680 14-140 www.verlagoesterreich.at

**VERLAG
ÖSTERREICH**

Die juristische Fachzeitschrift, die nicht dem Mainstream folgt!

Seit mehr als zwanzig Jahren ist das *juridikum* die Fachzeitschrift, die rechtliche Fragen in ihrem gesellschaftlichen und politischen Kontext beleuchtet. Diesem kritischen Anspruch folgend verbindet das *juridikum* theoretische und praktische Perspektiven. Dabei widmet sich die Rubrik „recht & gesellschaft“ aktuellen Themen wie etwa Fremdenrecht, Geschlechterverhältnissen, Polizei- und Strafrecht, sozialen Fragen und menschenrechtlichen Aspekten. Mit dem „thema“ hat jede Ausgabe zusätzlich einen inhaltlichen Schwerpunkt.

Die Aktualität der Beiträge, ihre Praxisrelevanz und Interdisziplinarität machen das *juridikum* zu einer abwechslungsreichen, anspruchsvollen und anregenden Lektüre. Die Zeitschrift erscheint vierjährlich im hochwertigen Taschenbuchformat.

HerausgeberInnen

Ronald Frühwirth, Ines Rössl, Joachim Stern

Internet

www.juridikum.at



Jahresabo (4 Hefte) € 55,-

Jahresabo (4 Hefte) für Studierende,
Zivil- und Präsenzdiner € 25,-

Probeabo (2 Hefte) € 11,-

Probeabos können bis zwei Wochen nach Erhalt der letzten Ausgabe schriftlich abbestellt werden, andernfalls gehen diese in ein Jahres-Abo über. Alle Preise in Euro inkl USt, zzgl Versandkosten (Österreich: Probeabo: € 3,90, Jahresabo € 12,-; Ausland: Probeabo € 9,90, Jahresabo € 20,-)

Tel.: +43-1-680 14-0
Fax: +43-1-680 14-140

order@verlagoesterreich.at
www.verlagoesterreich.at

VERLAG
ÖSTERREICH